Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

3-11-D 14 a.b

I

MARTINI MONTER A CVEVA

I.V.D. OLIM IN OMNIVM EVROPÆ FAMIGERATO DIVI CLEMENTIS BONONIENSI Hiſpanorum Collegio, Sodalis; deinde in vetuſtiſsimo patrio OSCENSI, imô verius SERTORIANO Gymnaſio Iuris Ciuilis interpretis primarij, nunc verò in Regia Regni Aragonum Audiencia Regij Conſiliarij.

IN TITVLVM C. DE PACTIS COMMENTARIA.



OSCÆ.

Expenſis Angeli Tauani.

M. DC.

13-11-D-17

MARTINI MONTER A CVEVA

I.V.D. OLIM IN OMNIVM EVROPAE FAMIGERATO DIVI CLEMENTIS BONONIENSI Hiſpanorum Collegio, ſocio; deinde in vetuſtiſſimo Oscensi, [illegible] SERTORIANO Gymnaſio Iuris Ciuilis interpretis primarij, nunc verò in Regio Regni Aragonum Audiencia Regij Conſiliarij.

IN TITVLVM C. DE PACTIS, COMMENTARIA.



OSCAE.

Expenſis Angeli Tauani.

M. D. C.

DIci nō poteſt,quantū ex animo acciderit,quòd iuſſu Illuſtriſſimi domini mei Antiſtis, in manus detur, Martini Monter I. V. D. clariſsimi,commētarius (cuius caput de pactis eſt) perſcrutandus atq; excutiendus. Quæ profectò res,tanto mihi gratior fuit,quantò ex eius libri,lectionis progreſſu,certior factus ſum,vt in alijs vtriuſq; iuris tractatibus,ſic æquè in hac pactorum mole,ſcriptorem Monter, conceptam iamdudum de ſe opinionem ſuperaſſe. Vnde effectum eſt, vt cum in opere iſto,nihil oculis mentiq; noſtræ occurrat, quod,ab orthodoxia abhorreat(ſi dictis meis adhibenda eſt fides)arbitrarer ſanè monimenta hæc præclara,frugiſq; plena,ſecurè prælo committi debere:ſi enim fas eſt,auguror,peritis non ingrata,neq; inepta,ſemidoctis verò & tyronibus apprimè neceſſaria fore.

Sebaſtianus Larraz Decretorū Doctor,
Sacriſta maior & Canonicus Septabēſis,
veſpertinuſque in Oſcenſi Academia
Iuris pontificij interpres,ita ſentio.

EX relatione egregij doctoris Larraz, cui commiſsimus prouintiam legendi examinandiq; huius operis,& ex his quę legimus in eodem contentis,intelligimus præclarum eſſe opus hoc ,& vtriuſq; iuris ſtudioſis valde profuturum,ac proinde facultatem damus,vt typis excudatur,& in lucem prodeat.

Pe. Fr. Epiſcopus Oſcenſis.

Mandato admodum Illuſtris,& Reuerēdiſsimi domini mei Oſcen.Epiſcopi.

Ludouicus nauarro notarius.

¶ 2

ILLVSTRISSIMO DOMINO D. Antonio Rodriguez Mourino de Pazos Pactenſi Epiſcopo, totiuſq; Hiſpaniæ ſupremi Senatus Præſidi ſummo, Martinus Monter Oſcen. I. V. D.

S. D.

QVANQVAM (Illuſtriſsime Præſes) inueterato maiorũ inſtituto receptũ, in dieſq; amplius coaleſcẽte cõſuetudine roboratũ exiſtat: vt ſapiẽtię & literarũ theſauri, in manus hominũ, quaſi ad pręliũ & hoſtile certamen, proditi, non aliter quàm alicuius celeberrimi & inuictiſsimi nominis clypeo armiſq; deſcendant induti: mihi tamen vni, æquitati & iuri maximè incongruum, ab omniq; prorſus ratione viſum eſt ſemper alienum. Ac tot præſtantiſsimis, & doctrina, ſciẽtia, grauitate, auctoritateq; pręcellentibus viris reluctari, eorumq; infeſtiſsimis telis, imbecilles ingenij mei neruos (quod dictu mirabile eſt) opponere erubeſcerem: ni bonarum artium partes conſtantiſsimè agerẽ, & gloriam, ſplendorem, famamq; ipſarum immortalem, hac deprauata conſuetudine ſatis ſuperq; denigratam, occultiſq; tenebris & incognita caligine obductam, propugnarem. Quid enim ſapiẽtię diuinitati magis detrahere, eiuſq; excellentiã adeo extenuare poteſt, quàm alienis armis, ad deſcendendum in arenam forenſemq; puluerem communiri? quaſi alieno literę egeant ad ſui protectionem adminiculo: quæ tot proprijs ſub alis & ſinu viros fouent, benigniſsimo gremio recipiunt, amplectuntur atq; decorant. Qui enim humana natura à principio inculta & horrida, à ferino ſecerneretur inſtinctu, ni verę philoſophię aculeis in gyrum eſſet rationis compulſa? Qui aditus expeditiſsimi hominibus pręmunirentur in cœlum? Qui iuſtitia & pax in terris oſcularentur, & hominum vitę ſalutiq; conſuleretur? Qui deniq; ærumnis & fortunę improbiſsimę dominę reflatibus ac inſidijs erecto poſſet animo obſiſti, humaniſq; ſermonibus aliquod dulcedinis condimentum adhiberi, ſi literarũ pręſidijs pœnitus deſtituti eſſemus, ipſarumq; incenſis facibus ducti non progrederemur? Quòd ſi ſcientiarum nobilitas & honos eximius, alium præter ſe, protectorem non patitur, cùm ſufficiens ſibi ſit præmium virtus ipſa: indignum quidem viro bono & literato videtur, patronos literarum

quę-

quęrere,eorumq; patrocinium ad tutandam ipſarum celebritatem & famam implorare.Et ſi eo ſolùm de nomine(vt vulgò fertur) pręſidia expetunt, vt ab aculeatis venenoſiſq; Zoilorum linguis, ipſorum opera, indefeſsiq; labores protegantur: quid porrò ipſi poteſt ſapientię laudabilius contingere,quid excellentius atq; diuinius,quàm ab inſipientibus in conuiuijs erodi, incirculiſq; vellicari? Valeant ergò, qui,quod maximè in literarum vergit dedecus atq; diſpendium, ipſarũ honori laudiq; tribuere nõ perhorreſcunt.Quod ipſe vitiũ ſubterfugere conatus(Pręſes Illuſtriſsime)hæc iamdiu tibi multis nominibus debita mẽtis curricula; elucubrationeſq; ex legum viſceribus depromptas, tuo excelſo nomine illuſtratas, in media luce apparere volui: vt iuris pręclara diſciplina, ſuos intra fines contenta, proprio iuris Mecœnate non relinqueretur orbata.A quo enim nobilis hæc noſtra ſcientia pręſentiori magiſq; infracto animo defendi cuſtodiriq; poterit, quàm ab ipſo nobilitatis & iuriſprudentię Pręſide pręſtantiſsimo? Quis tam erit ad audendum proiectus,vt iurium cognitionem,nouaſq; & inauditas ſentẽtias à Bar.& Bal. hactenus minimè excogitatas, in arce nunc,quaſi Minerua illa Phidię, repoſitas, criminari mordereq; haud pertimeſcat. Cui potiùs libellus iſte & perexiguus pactorum riuulus,quàm iuris vtriuſq; Doctori eximio,perenniq; ſcientiarum omnium fonti & oceano veniebat nuncupandus? Literę igitur literis auxilium pręſtent, ſcientia ſcientiam amplectatur, & iuſtitia iuſtitię opituletur & faueat.Huc acceſsit recens tuorum erga me officiorum recordatio,quibus me Romę,Bononiæ,ac tandem in regia curia,vbi nunc omnium applauſu, gratulationibuſq; non tacitis nec occultis Hiſpaniæ totius clauum conſtantiſsimè tenes,cummulaſti: quę referre non eſt mearum virium,niſi tunc me relaturum putes, cùm memoria recolã ſempiterna.Nec munuſculum hoc exile quidẽ & tenue tibi,dux Hiſpanię Illuſtriſsime,mei ſolùm perſoluẽdi officij gratia,dicare cõſtitui,ne vt qui cecidit in ſcyllam vitare cupiens charybdim,hoc immenſo in me profecto beneficio,indiſſolubili quodã, & (vt dici ſolet)Gordio nodo irretirer: ſed vt debitum tibi obſequium,euigilationumq; mearũ hos qualeſcunq; editos fructus, pręſtarẽ: qui ab omnibus ciuili diſciplinę incumbentibus, tibi Principi & patrono ipſius celeberrimo ſunt mancipandi. Nam qui parere quidem non dolore ſed gaudio perfuſi nitũtur, ſi proſpero partus exitu potiri deſideranr,abortumq; perpeti recuſant,non pedibus(quos infœlici aduerſoq; ſydere natos vulgus appellat) ſed te omnium ſcientiarum egregio capite primordium auſpicentur.In tuo namq; ſapientię receptaculo,tanquàm in diuino literarum ærario,& ſummi theſauri domicilio, quę fuerint celebranda inmortale nomen conſequentur, quę protegenda,illæſa & intacta cuſtodientur: quę deniq; corrigenda, erroribus

 qui-

quibus ſcatent, purgabuntur. Nihil enim in latiſsimo iuris vtriuſq; cāpo, cimmerijs etiam tenebris obcęcatum, in eiuſq; penetralibus, quantumuis recōditum & abſtruſum continetur, quod non ſplendidiſsimi ingenij tui & præſtantis naturę ſubſidijs, quę in te vno incredibiliter ſplendeſcunt, laudandarumq; artium admirabili cognitione illuſtratum patefactūq; relinquas. Illud etiam te ad faſtigium huiuſcę ſupremæ dignitatis promouit, propenſio nempe illa animi ad res omnes præclaras & excellētes, cùm te tāquàm virgulam diuinam è cœlo delapſam piè ſanctèq; omnes venerabantur, ſummiſq; intra & extra priuatos parietes æncomijs, admirantes ſapientiam, proſequebantur. Quare te vehementer obſecro obnixèq; ac ſuppliciter peroro, vt generoſo excelſoq; animo exilia dona benignè recipere, ſublimeſq; oculos à grauioribus negotijs ad hęc noſtra conuerſos, in omnium tibi deditiſsimū conijcere nō dedigneris, regiam aquilam imitatus, quæ ad ſydera euecta in profundo pelagi minurulos ſpectat piſces atq; etiam conſectatur. Quod ſi germanam hanc pactorū cognitionem, nonnullaſq; exquiſitas & nunc denuò per me adinuentas opiniones, eodem Bononienſi fōte exhauſtas, à vera illa legum proſapia, & recto rationis tramite deflectere & degenerare cognoueris: non quæſo, vt extraneas proijcias, ſed ſūma illa humanitate, qua cūctos pręſtas atq; præcellis tanquàm proprias amplectaris. Fiet enim, mihi crede, vt tātorū officiorū cumulo deuinct9 tuęq; volūtati obnoxius, ad maiora properanti mihi, memoria incitamētum adiungat: quò in dies creſcente tibi obſequēdi animo, quicquid exiguum id quod eſt in me ingenij produxerit, tibi debitum agnoſcam.

Vale pręſidium & ornamentum meum.

INDEX
EORVM QVAE PRAECIPVE IN HOC VOLVMINE HABENTVR.

A.

A Primordio tituli poſterior formatur euentus in l. Petens nu. 78.
Actio ex ſtipulatu in aliqua parte iuris ad certũ datur, & quando in l. ſi pacto nu. 27.
Actio de dolo, quæ ex illa ſpecie innominati cõtractus, facio vt des, naſcitur, non facit negotium pro quo illa datur innominati cõtractus naturam amittere, in l. ſi paſcenda nu. 27. folio 97.
Actus in continenti poſt alium factus præcedẽtis gratia inſtitutus cẽſetur, in l. petens nu. 22. & poſt nu. 60.
Actum nullum ſcienter inſtituens, diſpoſitionẽ eluſoriã velle facere videtur, in dicta l. petens nu. 23.
Aduerſarius etiã poſt ſententiam quis dicitur, & an propriè antè iudiciũ, in l. cum poſtea quã nu. 1. fol. 101.
Ad extraneos actus diuertere errorem aut obliuionem inducere ſolet, in l. petens nu. 58.
Aeſtimatio rei emptionem facit & quando in l. ex conuentione nu. 16. 17. 18. 19. & 21.
Agentis cogitatio quantumuis falſa attenditur in l. pactum quod dotali nu. 7.
Animus donandi quĩ colligatur ex verbis tex. l. ſi creditores, ibidem nu. 6.
Aditiona hæreditatis quantumuis coactè facta omnia in teſtamento contenta confirmantur in l. debitori nu. 9. fol. 77.

B.

BArtoli theorica circa ad emptionem conditionis diſpuncta in l. 1. nu. 1.
Bartoli etiam altera theorica confirmata in l. 2. nu. 39.
Beneficialia ex inutili quantumuis renũtiatione poſſeſſionem tribuũt in l. poſtquam liti nu. 8.
Bartoli theorica quibus in terminis procedat, enucleata, in d. l. poſtquam liti nu. 36.
Bona eſt conſequutio pactum informat ergo veſtitur vt illud actionem pariat, in l. petens nu. 15. fol. 165.

C.

CAuſa proximor tranſlationis dominij traditio ipſa eſt, non volũtas in l. traditionibus nu. 6. fol. 297.
Caupo ex diſpoſitione legis ad cuſtodiam serũ tenetur, in l. pacta nouiſsima nu. 31. fol. 358.
Condictio indebiti ex pacto de non petendo nõ progreditur in l. creditori nu. 5.
Conuentio quid ſit, nouè demõſtratur, in Rub. nu. 3.
Conuentionis vox pacto latior eſt, ibidem nu. 4.
Conſenſus, ſignificatum generale eſt, ibidem nu. 6.
Certum id dicitur quod per relationem ad aliud certificari poteſt in l. debitori nu. 31. fol. 86.
Conſenſus finis quò potiſſimè intendatur, ibidem nu. 8. & 12.
Conuentio pollicitationem ſuperat, neq; ei congruit, ibidem nu. 16. & poſt 24.
Contractus diffinitio noua, ibidem nu. 41.
Conuenit, verbum, in inſtrumento conſcriptũ pactum ne an pollicitationem præſeferat, ibidem nu. 18.
Conſenſus vnius eſſe, aut dici poteſt, licet is ſimultaneus non ſit ſenſus, ibidem nu. 28.
Contrahere promittens de ſolẽnni contractu cogitaſſe cenſetur, ibidem nu. 46.
Contractus ob liberorum defectum celebratus eis ſuſceptis minimè reuocatur in l. 1. nu. 10.
Conſenſus circa terminos l. 2. titulo noſtro ; adhibitus cuiuſnam ſpeciei naturam ſeruet, in d. l. 2. nu. 14.
Conſenſus ſuper eo tantum ſuper quo adiectus eſt, operatur in l. poſtquam nu. 20.
Clientulus liti renuntians aduocato patrocinij ſalarium debet, in l. creditori nu 6.
Confuſio actionum reſoluitur vbi in aliũ quàm in creditorẽ hæreditas transfertur, in l. debitori nu. 16. fol. 81.
Cõtrouerſię, vox, qui accipiatur in l. cũ poſteaquam nu. 4. fol. 103.
Contractus de iure canonico omnes ſunt bonæ fidei in d. l cum poſteaquam nu. 13. fol. 109.
Contraria ſimul vera eſſe non poſſunt, in l. pacta nouiſsima nu. 2. fol. 336.
Conſuetudo patris familias attenditur in d. l. pacta nouiſsima nu. 32. fol. 358.
Contractus innominatus à ſola finali cauſa producitur in l. petens nu. 113. fol. 199.
Condictio quę extitit cooperit pactum nudum in l. petens nu. 224. fol. 210.
Contrahens in caſu prohibito à lege in mala fide eſſe cenſetur in l. pactum quod bona fide nu. 8. fol. 272.
Confeſsio abſente parte facta ſi in ſcriptis redigatur confitenti nocet, in d. l. pactum quod dotali nu. 6. fol. 274.

Confeſſio an ſit ſpecies probationis in dicta l. pactum nu.9.fol.272.
Conſenſus ſimpliciter præſtitus in contractu ſuper hæreditate viuentis, naturam vltimæ volũtatis non ſeruat, in l.finali nu.8.fol.312.

D.

DEficiẽte intereſſe ſemel competẽti ipſo iure actio nõ deficit ſed exceptionis ope in l.ex cõuentione nu 15.fol.130.
Deficiente intereſſe ius agendi ceſſat in l. ex conuentione nu.5.fol.128.
Delinquentes ex affectu proprio ad pœnam conſentiunt, & qui procedat noue declaratur in Rub.nu.7.fol.5.
Dupliciter pactum conſideratur in Rubri. num. 21.fol.10.
Differẽtiæ aliquot inter pactum & pollicitationem in Rub.nu.24.fol.12.
Donationes inter virum & vxorẽ interq; patrẽ & filium an iureiurando confirmentur in l.pacta nu.13.& 14.fol.72.
Lectio d. l. an in prohibitis per prætorem locũ habeat in d.l.nu.27.fol.72.
Difficilius dominij tranſlatio quàm obligatio inducitur in l ſi paciſcenda nu.34.fol.98.
Diſpenſatio vt rita atq; rectè interponatur ex cauſa cognita fieri debet in d.l.petens nu. 79. fol.189.
Dolus in l.cum poſteaquam qui interueniat, in d.l.cum poſteaquam nu 5.fol.103.
Dolus in ſpiritualibus non vitiat actum, in d.l. cum poſtea nu.13.fol.106.
Dubitabilior intellectus inter plures qui ad legẽ aliquam dantur recipi debet, in l.petens num. 32.fol.172.
Duo pacta nuda adinuicem non informant, in d.l.petens nu.122 fol.208.
Differentia inter informationem & coherentiam contractus à dd.expenſa in l.petens num ,107. fol.146.
Donatio facta in pœnam reuocationis legati in teſtamento facti de iure ſubſiſtit, in l.pactum quod dotali nu.10 fol.251.
Diuiſio crediti quæ per receptionem ab vno ex correis debendi fit, cęteris prodeſt, in l.ſi creditores nu.2 fol.273.
Diuiſio debiti inducitur eo caſu quo correi abſentes ignorarent, correum ſuum pro parte ſoluiſſe in d.l.ſi creditores nu.7.fol.276.
Diuiſio ſolidi non fit in ſpecie l.ſi ex toto in §.ſi. ff. de leg. 1. fauore vltimæ voluntatis, ibidem nu.12.fol.283.
Diſpoſitio l.licet inter priuatos, an in cauſa pia vendicet ſibi locum? in d.l.licet nu.6.fol.288.
Dominium vtile dupliciter conſideratur in l. traditionibus nu.2.fol.294.
Dominium citra traditionem non acquiritur in d.l.traditionibus nu.4.fol.296.
Donatio omnium bonorum præſentium valet, non autem præſentium & futurorum in l. fin. nu.22.fol.314.
Dimiſſio rei penes aliquem non ſic dominij trãſlationem atq; ipſa rei traditio operatur, & de ratione, in l.deſignat nu.35.fol.87.

E.

EX perſona auctoris, qua via ſine concurſu ei quod intereſt, agi poſſet, in l.ex conuentione nu.9.fol.128.
Ei qui ex neceſſitate facit iura fauent in l.
Ex pactis iurgia componuntur & lites ſedantur in Rub.nu.1.fol.2.
Ex litis renuntiatione exceptio quæ litis ingreſſum impedit, oritur in l.poſtquam numer.191 fol.55.
Ex renuntiatione rei an ius paratum ſit actori in in d.l.poſtquam nu.24 fol.57.
Ex parte actoris ius metimur, in d.l. poſtquam nu.65,fol.60.
Ex ſola iudicis præſentia abſq; partis acceptatione ius eidem quæri poſſe videtur, in dicta l. poſtquam nu.33.nu.39.
Ex ſubiecta materia partis appellatione quãdoque dimidia continetur, in l.creditori num. 2. fol.63.
Ex pacto de non petendo litis ingreſſus impeditur, ibidem nu.7.fol 65.
Ex verbis, controuerſiam non mouere, pactum de non petando induci in l. cum poſteaquam nu 3 fol 102.
Ex pacto nudo actio nullimodè datur in l. legem num. 3. fol. 112 in l. pacta nouiſſima num. 53. fol.159.
Ex cõtractibus innominatis correſpectiuis ante implementũ an ſit orta naturalis obligatio, in l.petens nu.118 fol.
Ex pacto nudo geminato actio an det, in l.legẽ nu.16 fol.127.& in l.ſi pacto quo pœnam nu. 6.fol.223.
Ex contractu inter patrem & filium celebratum naturalis producitur obligatio, in l. pactum quod dotali nu. 4 fol.248.
Ex textu in l.cum poſteaquam, nõ colligitur ex pacto de non petendo naturalem obligationẽ ortam fuiſſe, aduerſus multos in d.l.cũ poſtea nu.11.fol.105.
Ex capite ignorantię vel erroris patiẽtię rem ſuã alienari alienatio reuocatur, ſecus ſi ex dolo vel calliditate in l. cum proponas, numer. 6. fol.265.
Ex donatione cauſa mortis hæreditas non trãſfertur, in l.licet inter priuatos nu.16. fol.252.

F.

FAuore etiam matrimonij non licet ſuper hæreditate viuentis paciſci in l.pactum quod dotali nu.22 fol 260.
Fallax eſt commune dd pronuntiatũ, quo vulgo circumfertur, legem habentem plures intellectus ad deciſionem cauſarum induci non poſſe.

ſe in l. petens nu.31 fol.172.

Facta iudicialia maioris potentię ſunt quàm extraiudicialia, in l. pacta nouiſsima oum. 15. fol. 143.

Factum de quo in l. ſi paſcenda, ſocietatem, an verò cōtractum innominatum inducat, in d. l. ſi paſcenda nu.21. fol.95.

Filij in conditione poſiti an ſint in diſpoſitione, in l.2, nu.6. fol 28.

Finis conuentionis eſt vt in aliquo conſentiatur in Rub. nu.5. fol.4.

Finis autem conſenſus eò dirigitur vt aliquid agatur, ibidem nu.8. fol.5.

Fingens ſe non audire, conſentire non præſumitur, ibidem on.41. fol.11.

Fideiuſſoris obligatio vbi cum ea principalis cōcurrit, extinguitur in l. debitori numer. 24. fol. 84.

Fideiuſſoria obligatio extincta cenſetur, etiam quod propria conuentione fideiuſſor, principalem debitorem ſe conſtituiſſet, ibidem num.27. fol.85.

Fruſtra eſt potentia quę ad actum nō reducitur ibidem ou.10 fol.78.

Fluxus vnius horę diuerſa inſtrumēta cōſtituit, in l. pacta nouiſsima nu.11. fol.142.

Forma actus vno contextu impleri debet in l. petens nu.44 fol.177.

Forma ſtipulationis eſt ipſius ſolemnitas ibidē nu.45. fol.eo.

Finis præcipuus inducendę ſtipulationis qui ſit, ibidem nu.75 fol.185.

Forma contrahendi ex declaratione ſubſequuta adimpleri valet, ibidem nu.95. fol.189.

Filia quę ab inteſtato ſuccedere non valet, ex pacto inter eam & patrem facto ius ſuccedendi an ſibi conſeruet, in l.6. ou.10. fol.313.

Fieri, ſi, quare exponatur à gloſ. idest finiri potuit in l. 2. nu.12. fol.33.

G.

GEnerica diſtinctio in illa q. an pactum de hęrēdnate viuentis valeat in l. pactum quod dotali nu.54. fol.253.

Generalitas mixam, per aliam quæ ex eliſecolligitur diſtingui debet, in l. petens num. 80. fol.186.

Geminatio ex pacto nudo actionem pręſtāt intra cancellos conſtituti expendi debet, in l.legem nu.17. fol.117.

Gloſa finalis in l. debitori qui procedat in d. l. debitori nu.6. fol.89.

H.

HAereditas in ſpecie l.licet inter priuatos, qua re titulus lucratiuus ſimpliciter appelletur, ibidem nu.28. fol.293.

Hæredes, mariti permittentis conſtante matrimonio ſe conuentri, an ſoluto matrimonio, poſſint eduerſus vxorē experiri, noua quęſtio ex qua tecens limitatio colligitur ad l. ex cōnuentione, hoc titulo, ibidem numer. 11. & 12. fol.120.

I.

IVs conditionale pacto remitti poteſt, in l. 1. nu.4. fol.28.

In ſpecie l. primæ hoc titulo, conſiderari potuit innominatus contractus perfectè impletus, ibidem nu.6. fol.37.

In themate d. l. primę remedio l. 2. infra de reſcin vendi locus non eſt, ibidem no.15. fol.34.

In quibus preſentia iudicis ſupplere poteſt actus præſenti fieri cenſetur, in l.2 nu.20. fol.45.

In ſpecie l.2. hoc titulo naturalis obligatio ſuble ta eſt, ibidem nu.7. fol.40.

In d. l. 2. pactum conuentum, idemq; tacitam eo operiri potuit calore iudicij, nouè demonſtratur, ibidem nu.9 fol.41.

In terminis d. l. 2. deciſum minimè procederet vbi iudicium principaliter cum hæreda inſtitutum fuiſſet, ibidem nu.5 fol.39. & an eo loci obligatio citra vtriuſq; partis conſenſum procedat, nu.15 fol 42.

Implementum rei interueniente à veſtimento implementi cauſa non differt, in d. l. legem nu. 31. fol.123.

In his quæ momentaneæ concluduntur non eſt dare prius neq; poſterius in l. ſi ſeruus num. 4. fol.45.

In delictis d. l. ſi ſeruus diſpoſitioni locus non eſt, ibidem nu.8. fol.47.

In non quæſitis domino perfectè ſeruus domino præiudicare poteſt, ibidem nu.11 fol.48.

In beneficialibus per inutilem renunciationem poſſeſsio transfertur, in l. poſtquam liti nu. 8. fol.51.

In litis renunciatione partis præſentia neceſſaria an ſit, ibidem nu.13. fol.53.

Iuſtè ex patrocinio ab aduocato impēſu, debiti ſemiſsio inſtituitur, in l. creditori numer. 4. fol.64.

In pactis liberatorijs cauſa an neceſſaria ſit, ibidem no.11. fol.66.

In preceptis artis aliter quàm verba ſonant ſpecies facti fingenda non eſt, in l. pacta quę contra nu.1. fol.68.

In edicto de pactis prætor finem effectumq; rei cōſiderat, in l. ſi paſcenda ou.12 fol.91.

In ſpecie l. cum poſtea quam, hoc titulo, mulier ſciens pactum non ſubiiſſe actione iudicati egit, in d. l. cum poſteaquam nu.7. fol.104.

In ſpecie d. l. cum poſteaquam mulier non ipſo iure ſed replicationis ope liberatur, ibidem nu. 6. fol.109.

In hippotheſi l. legem, hoc titulo, ex ſententia auctoris duo pacta interceſſerunt in d. l. legem no.25. fol.120.

In caſu l. ex conuentione, duplex cōtractus vnus alteri admixtus expendi poteſt, ibidem nu.22. fol.133. neq; quoad diſpoſita in d. l. certitudo

aut incertitudo dotis attenditur ibidem nu. 24.fol.134.

In iuriſdictionalibus etiam quod ſub verbis taxatiuis comiſſio fiat poſteriora prioribus nõ derogant in l.pacta nouiſſima nu.10.fol.145.

Interuallum ſolius temporis voluntatis mutationem non inducit, ibidem nu.45.fol.156.

Informare, verbum, idem quòd nouam formam dare ſignificat, in l. petens num.4. fol.161.& altera eius ſignificatio nu. 5. ibiq; de eius alluſione nu.6.& quot modis fieri poſsit nu.7.

Interdum, dictio, quandoq; regulam ponit in l. petens nu.24.fol.169.

Iura de informatione loquentia gratia frequentioris vſus de pacto nudo loquuntur, ibidem nu.27.fol.171.

Informatio ipſa, quoad producendam actionẽ ex pacto, iure ordinario procedit, licet quantũ ad regulam, quòd ex pacto non detur, exorbitet, ibidem nu.28.fol.171.

In contractibus nominatis ſicq; veſtitis licet informationis ratio quantum ad productionẽ actionis ceſſet, non ſic tamen quoad qualitatẽ actionis ibidem nu.29.fol.eo.

Informatio non habet locum in contractu qui de iure ſpeciali ſubſiſtit, ibidem nu.38 fol.175.

In contractibus cum eſſentiale aliquid ſine temporis præfinitione declarandũ ponitur, quod ſi in continenti declarari debeat, contrahentes voluiſſe credendum eſt, ibidem n.41. fol.176.

Implementum ſubſtantiale contractus quantumcunq; ex interuallo proueniens, ac ſi in continenti acceſsiſſet contractus confirmationem operatur ibidem nu.49.fol.178.

In teſtamentis verba dubia quę ad teſtatorem hæredemq; referri poſſunt, alio non docto, ad teſtatorem referuntur ibidem nu.53.fol.179.

Inter interpretans atq; interpretatum temporis continuatio neceſſaria non eſt, ibidem num. 55.fol.eo.

Iuris declarandi nullo tempore præſcribitur ibidem nu.69.fol.181.

Implicatiua dictio, quoq;, quid importet in l. iuriſgentium §. quod ferè ibidem numer.74. fol.184.

Informatio non datur quoties pactum ſuper eadem re non fit ſuper qua cõtractus principalis celebratus erat, ibidem nu.99.fol.192.

Incontinenti, dictio, qui accipiatur, ibidem num. 134.fol.218.

In ſpecie l.ſi pacto quo pœnam, hoc titulo dupliciter incertitudo quoad pœnam cõcurrere potuit in d.l.ſi pacto nu.29.fol.241.

In materia pœnalis ſtipulationis quoad nouationem generalis quædam diſtinctio in d.l.ſi pacto nu.33.fol.243.

In quibus terminis ſpecies facti ad l.pactũ quod dotali fingi debeat, ibidem nu.1.fol.246.

In prædicta l.filia in poteſtate conſtituta cõmodè potuit atq; validè cum patre pactum inire ibidem nu.3.fol.247.

In condendo teſtamento ex parte teſtatoris duplex facultas conſideratur, ibidem numer.11. fol.251.

In ſpecie l.cum proponas, quoad remiſsionem fideicommiſsi, talis conditio inest ſi ſine liberis, in d.l.cum proponas nu.9 fol.268.

Inter bonam & malam fidem medium dari in l. pactum quod bona fide nu.2.fol.269.

Improbatur Soci. in quodam propoſito ibidem nu.7.fol.271.

In ſpecie l.ſi creditores non plures duobus eſſe reos debendi nouè defendit auctor, ibidem nu.3.fol.273.

In patre inter liberos teſtante non eſt locus diſpoſitis in l. licet, hoc titulo noſtro, aduerſus quàm putet Curt.Iuni.ibidem nu.3.fol.287.

In vno eodemq; teſtamento duorum voluntates claudi poſſũt, circaq; hoc plenè accuratèq; expenſa Obſeruantia 1.de teſtamen.ibidem n. 7.fol.288.

In donatione cauſa mortis rem donatã de manu hæredis capi ibidem nu.17.fol.

In terminis iurium regni huius Aragonum, contrahentes expreſsè conuenire non poſſent, quòd ex inſtrumento non transferatur dominium neq; poſſeſsio in l.traditionibus nu. 8.fol.299.

In eccleſia dominium ſine traditione transfertur ibidem nu.15.fol.303.

In diſputationibus quis ordo ſeruari debeat in l. fi.nu. 3.fol.310.

Intellectus nouus ad l.labeo libro primo §. contractum ff.de verbo.ſigni.in Rubri. numer. 9. fol.5.

Intellecta nouo ſenſu l. charidemus ff. de polli. ibidem nu.18.fol.13.

Intellectus ad l.pactum ff.de polli. ibidem num. 32 fol.15.

Intellecta l.ab omnibus §.ſi titio ff.de leg. 1. in l. 1.nu.1.fol.27.

Intellectus l.ex facto §.ex facto ff.ad trebell. ibidem nu.7 fol.30.

Intellectus l.ex facto etiam ff.de hæred. inſt. ibidem nu.8.fol.32.

Intellecta l.1.hoc titulo, ibidem nu.9.fol.eo.

Intellecta nouè regula l. ſecundum naturam ff. de reg.iur.in l.ſi ſeruus nu.1.fol. 44.

Intellect[9] l.1.§.in his quoque ff.de varijs & extra. cogn.in l.creditori nu.9.fol.64.

Intellectus tex.in l.ſi vnus §. pactus ff. tit. noſtro ibidem nu.9.fol.66.

Intellecta l.conuenit ff. de pact. dota. in l.pacta nu.12.fol.71.

Intellectus l. 2. §. cum quis ff. de hæred. vel act. vend. in l.debitori nu.13.fol.79.

Intellecta quedam ratio Vlpiani in l. generaliter ff.de fideiuſſo. ibidem nu.25.& 26.fol.84.

Intellecta l.ſi non fuerint ff.pro ſocio in l.ſi paſcenda nu.7.fol.91.

Intellectus ad l.ſi tibi aręe in verſi.ſed ſi puerum ff.de præs.verb.

Intellectus l. ſi infra ad l. falci. in l. legem nu.18. fol.118.

Intel-

Intellecta regula iuris qua dicitur quod cuidamus actionem multò magis exceptionem in l. creditori numer. fina. fol. 67.

Intellecta l. ſi tibi in §. ſi pactus ff. titulo noſtrò in l. ex conuentione numer. 4. folio 127.

Intellectus l. ſiue pro fratre, infra. de nego. geſtis, ibidem numer. 10. folio 129.

Intellecta l. 1. infra, ſiue cenſu vel tell. ibidē nu. 28. & 32.

Intellectus nouus ad l. cum Inplures §. locator ff. loca. in l. pacta nouiſſima numer. 27. fol. 147.

Intellectus nouus ad l. penultimam infra, de inſtitutionibus & ſubſtitutionibus ibidem numer. 34. folio 152.

Intellecta l. per retentionem, infra, de vſuris, ibidem nu. 38 fol. 153.

Intellecta l. 1. §. Item ſi prædixerit ff. naut. caup. & ſtabu. ibidem numer. 46. & nu. 50. fol. 156.

Intellectus l. titius ff. de præſ. verbis in l. petentum, 11. fol. 164.

Intellectus §. ſi tibi ex l. rogaſti ff. ſi cer. pet. ibidem nu. 12. fol. 60.

Intellecta l. 2. & 3 ff. de præſ. verb. ibidem nu. 17. fol. 166.

Intellecta l. quipatitur ff. manda. ibidem nu. 21. fol. 167.

Intellecta l. hæreditatem ff. de dona. ibidem nu. 35. & 36. fol. 175.

Intellecta l. ſi ſtipulatus fuero à ſeyo ff. de fideiuſſo. & l quidam cum filium in §. fi. ff de verb. oblig. ibidem numer. 71. folio 178.

Intellecta l. hæc conditio, la ſegunda, ff. de condi. & demonſt. ibidem numer. 66. fol. 181.

Intellecta l. duo ſocietatem ff. pro ſocio, ibidem nu. 60. fol. 183.

Intellectus l. lecta verſiculo dicebam ff. ſi certum petatur, ibidem numer. 71. folio 184.

Intellecta regula l. ſcire ff. de verborū oblig. ibidem nu. 101 fol. 193.

Intellectus nouus ad l. petens, ibidem num. 104. fol. 194.

Intellecta l. quia ratio ff. de condi. inſtitutionum nu. 65. fol. 182.

Intellecta l. ſi tibi, infra locati, ad propoſitum Bar. ibidem numer. 108. folio 197.

Intellecta l. quod per manus ff. de iure codicillorum, ibidem numer. 215. folio 201.

Intellectus l. 1. in verſiculo. permutatio ff. de rerum permutatione, ibidem num. 112. fol. 205.

Intellecta l. ſi in venditione in principio ff. de peri. & commo. rei venditę quoad propoſitum quodam Bar. ibidem num. 125. fol. 210.

Intellectus nouus ad l. fina. §. cum autem, ſupra de his qui ad eccle. confugiunt, in l. ſi pacto nu. 24. fol. 236.

Intellecta l. ſi ita ſtipulatio ff. de ope. libertorum, ibidem nu. 34. fol. 244.

Intellecta l. rem alienam ff. de contrahenda emptione in l. cum proponas numer. 4. fol. 163.

Intellecta expenſaq; l. ſi ſeruus communis ff. de dona. inter virum & vxorem, ibidē nu. 5. fol. 295.

Intellectus ad l. tale pactum in §. fina. ff. de pact. in l. licet nu. 12. fol. 290.

Intellectus atq; enucleatus ſotus finalis in §. 6. de emptione & vendi. in l. traditioni bus nu. 7. fol. 297.

Intellectus l. ſi ita ſit ſcriptum ff. de leg. 1. in l. pacta nouiſſima nu. 14. fol. 154.

L

Lex ad iudicem diſpoſitionem ſuam per verba præſentis temporis referens iudicis officium excitat, ſecus ſi per verba futuri, in l. ſi paſcenda numer. 13. folio 93.

Legis appellatione conuentio ipſa continetur, in l. legem numer. 33. folio 124.

Litis renuntiatio, poſt eiuſdem litis cōteſtationem ex com. fieri debet, licet contraria ſententia verior ſit, in l. poſtquam liti nu. 17. & 18. fol. 57.

Limitatio ad l. finalem infra de noua. de cuius tamen viribus diſputatur, & pro concordia diſtinguitur, in l. pacta nouiſſima nu. 8. 9. & 10. fol. 141.

Lex, pacta nouiſſima, hoc titulo noſtro, eiuſq; diſpoſitio non in contractibus ſolum, ſed, & in vltimis voluntatibus procedit, locumq; obtinet, ibidem num. 22. fol. 146.

L. ſi vnquam, infra de reuo. donationibus in qua parte bonorum procedat, in l. 1. nu. 11. fol. 32.

Lex 1. in §. voluntatem iuncto. §. 1. illius l. ff. ſoluto matrimonio expenſa, in l. pacta nouiſſima nu. 49. fol. 157.

Limitatio noua l. obligari §. tutor ff. de auctoritate tutorum, in l. petens nu. 94. fol. 190.

L. finalis, huius tituli vnam ex 50. conſtitutionibus Iuſtiniani continet, ex Lancelo & recentioribus, ibidem numer. 1. fol. 308.

Lex, ſeruus ff. de noua. eiuſq; diſpoſitio an procedat quoties reformatio obligationis ad vtilitatem domini cederet, in l. ſi ſeruus nu. 10. fol. 47.

M.

Metus iudicorum facit ad pacta recurri in Rubrica numer. 48. ſolio 24.
Mores ſimpliciter prolati, & mores boni qui differant in l. pacta numer. 6. ſolio 69.
Mora poſt litis conteſtationem purgari poteſt, in l. ſi pacto numer. 14. ſolio 229.
Mora in ſpecie d. l. ſi pacto, etiam quod dies & pœna adiecta ſint, purgari poteſt, ibidem nu. 17. fol. 231.
Multiplex differentia aſsignatur inter militem armatę militiæ & patrem inter liberos teſtantem, quantumuis non deſint qui contrarium verius eſſe arbitrentur, in l. licet numer. 18. fol. 256.

N.

Nihil refert pactum ſcriptura vel alio modo probetur, in l. pactum quod bona fide nu. 3. ſol. 269.
Noua ratio quare de hæreditate de cuius morte dubitatur paciſci non liceat, in l. 1. numer. 20. fol. 35.
Noua diſtinctione in illa queſtione de promiſsione ex onerosa cauſa facta dd. conciliantur in Rubrica numer. 39. folio 19.
Nuda pacientia ſeu diſsimulatio actu conſenſum includēte nō veſtita conſenſum nō inducit, & idē obſeruādum in eo qui ex verecundia non acceptaret, ibidem nu. 42. fol. 22. 38.
Non inconuenit ius aliquod re & ſpe competere poſſe, in l. 1. numer. 22. folio 36.
Non ſatis fideliter ex Cyno & Paul. Caſtren. Iaſon in exordio l. 2. hoc titulo pręmittit, ibidem nu. 1. fol. 38.
Non conducit in litis renuntiatione partis præſentia, in l. poſtquam lite numer. 30. fol. 58.
Non probatur, ex l. debitori, hoc titulo, ſuper petitione hæreditatis prætorem vitium iudicando hęredem facere poſſe, quātumuis aliqui id probari contēdant, ibidem num. 18. fol. 81.
Noua ratio, quare extincta fideiuſſoris obligatione altera pignoris non ceſſet, ibidē num. 30. fol. 86.
Noua theorica in materia pacti nudi circa actionem eius nomine denegatam in l. legem num. 5. fol. 112.
Noua reſponſio ad l. ſi tibi, infra locati, ibidem nu. 35 fol. 124.
Noua reſponſio ad tex. in capitulo 1. de pact. extra, ibidem numer. 11. folio 115.
Noua diſtinctio plures caſus comprehendet circa materiam l. 1. item ſi prędixerit ff. naut. caup. & ſtabul. in l. pacta 1. numer. 50.
Noua differentiæ ratio quare ex pactis nudis ſimplicibus pœnitentia denegetur, ſecus ex correſpectiuis, in l. petens nu. 120. folio 206.
Noua differentiæ ratio, quare libertas ipſa facilè coarctetur limiteturq́ꝫ, facultas tamen libertaſq́ꝫ teſtandi deprimi non poſsit, in l. pactum quod dotali nume. 8. fol 250.

O.

Onus vſurarum mere reale non eſt, in l. ex conuentione nu. 29. fol. 139.
Opinio auctoris, ſub dubio forte, circa queſtionem eam quę validè indubium reuocatur, an ex facto de quo in l. ſi paſcēda ſocietas, an verò contractus innominatus oriatur, in l. ſi paſcenda nu. 31. fol. 98.
Ordo l. adiuo pio §. in venditione ff. de re iudi. in interlocutoria ſententia locum non habet, & de veritate in l. ſi pacto numer. 23. fol. 236.

P.

Pacta ad quid proſint & quid illa demōſtrent, in Rub. nu. 1. fol. 1.
Pactum, nonunquam promiſsione ipſa latius patet, ibidem nu. 14. fol. 6.
Pacti nudi noua diffinitio, ibidem nu. 44. fol. 22.
Pacti appellatione ex vi vocabuli eiuſque proprietate, nudum continetur, ibidem nu. 45. fol 22.
Pactum de quo in l. 2. hoc titulo an proſit ad actionem exceptionemq́ꝫ, ibidem nu. 11. fol. 41.
Partis appellatione licet à communiter accidentibus de dimidia intelligatur, ex ſubiecta tamen materia quandoq́ꝫ dimidia non continetur in l. creditori numer. 1. fol. 63.
Pacta contra legem inita nihil valent neq́ꝫ proſunt, in l. pactaquæ contra numer. 2. fol 68.
Pactum contra legem initum quoad pręiudicium promittentis ſuſtinetur, ibidem numer. 15. fol. 72.
Pactum valet quo cautum eſt vt fructus atq́ꝫ emolumēta inęqualiter diuidantur, in l. ſi paſcenda nu. 1. fol. 90.
Pactum in mutuo ſubiectū vt minus quàm datum ſit reſtituatur de iure non valet, ibidem numer. 6. fol. 91.
Pactum de diuidendis fructibus ſocietatem
ve-

veram producit, ibidem numer. 30. folio 98.

Pactum nudum actionem minimè gignit, in l. legem nu. 3. fol. 111.

Pactum nudum de iure ciuili quare actionem non producat, ibidem numer. 4. fol. 60.

Pactum nudum de iure canonico actionem ne producat, ibidem nu. 9. fol. 114.

Pactum nudum de iure canonico actionē non pręſtat vbi illud ex adiuncto ſuſtineretur, valeretq́ue, ibidem numer. 12. fol. 115.

Pactum nudum de iure canonico ſi ſine cauſa fiat effectum actionis non producit, ibidem nu. 14. fol 116.

Pactum iuxta rei traditionem appoſitum veſtimentum incrementumq́; ſuſcipit, ibidem nu. 23 fol. 120.

Parte non opponente iudex ex officio repellere debet agentem ſina intereſſe ſuo, quantumuis tali requiſitus officiū ſuum interponere non debeat, in l. ex conuentione nu. 5. fol. 127.

Pars inſtrumenti probat licet integrum inſtrumentum exhibeatur, in l. ex conuentione nu. 16. fol. 135.

Pacta quędam cōtraria, quędam ſimilia & quędam diuerſa in l. pacta nouiſſima nu. 1. fol. 139.

Pacta nouiſſima quæ dicantur, ibidem nu. 3. fol. 140.

Pacta nouiſſim à prioribus derogant eaq́; conſumunt, ibidem nu. 6. fol. 140.

Pacta nouiſſima vt prioribus derogent, debent in viridi obſeruantia eſſe, ibidem nu. 19. fol. 145.

Pactorum iuxta contractus appoſitorum triplex facultas, atq; innata vtilitas, in l. petens nu. 3. fol. 162.

Pactum nudum iuxta contractum ſtricti iuris incontinenti appoſitum, veterem informat & nouam producit, ardua & difficilis quęſtio, ibidem numer. 14. folio 165.

Pactum nudum appoſitum ſuper eo quod de iure communi debetur, ab eodem veſtitur, vt actionem producat, ibidem nu. 76. fol. 185.

Pactum inutili ſtipulationi adiectum & adiunctum ex veriſimili contrahentium mente adò interponitur, quò ſtipulatio teneat, ibidem nu. 86. fol. 188.

pactum ex interuallo adiectum ad replicationem prodeſt, ibidem numer. 95. fol. 190.

Pactum nudum pręcedens ab ſtipulatione, aut quouis alio contracta pœnali minimè informatur, ibidem numer. 114. folio 201.

Pactum correlatiuum ſublato contractu non tollitur, ibidem numer. 129. folio 213.

Pactum ex interuallo ad finem petendi appoſitum ſi quoad petitionem non valet neq; quoad exceptionem prodeſt, aut conducit ibidem nu. 136. fol. 220.

Pactum tanquam alteri factum (ſicuti ſtipulatio quę alteri fit) potuit non valere in l. pactum quod dotali numer. 2. folio. 247.

Pactum non valet per quod libertas poſtremi iudicij infringitur & interpellatur, ibidem nu. 9. fol. 250.

Pactum de quo in d. l. pactum quod dotali, etiam quòd per indirectum liberam teſtamenti factionem tollat, iureiurando fulcitur, ibidem nu. 12 fol 152.

Pactum de futura ſucceſſione inter liberos factum valet, patre abinteſtato decedente quamuis in hoc variè ſenſum ſit, ibidem nu. 16. fol. 155.

Pactum de quo in d. l. pactum quod dotali vigore ſtatuti vel conſuetudinis illud confirmantis de iure ſubſiſtere an poſſit, ibidem nu. 10 & ſeq. fol. 258.

Patientia illius cuius res alienatur, vnà cū actu poſitiuo a patienta interpoſito, facit videri patientem conſentire, in l. cum proponas nu. 7. & an talis patientia quoad pretium rei faciat conſenſum extēdi, ibidem nu. 8. fol. 267.

Pactum an valeat, quo, facultas probandi ad certam ſpeciem probationis reſtringitur, in l. pactum quod bona fide num. 5. fol. 270.

Pacta legis commiſſorię & adiectionis in diem ad hoc vt ex eis dominium transferatur, verbis directis fieri an debeant, in l. traditionibus nu. 14. fol 303.

Pactum ſuper futura ſucceſſione quadrupliciter interponitur, in l. fina. numer. 2. fol. 308.

Pactum de hæreditate viuētis ſpeciali odio in pręiudicium paciſcentium valet, quò ab eis veluti vt ab indignis hæreditas auferatur, ibidem nu. 6. fol. 312.

Pactum de quo in l. cum poſteaquam, an ipſo iure nullum ſit, ibidem numer. 4. fol. 104.

Penes creditorem debitori ſuccedentem actiones confuſę manent, in l. debitori nu. 2. fol. 75.

Pollicitatio citra nuntium vel epiſtolam abſenti fit in Rubrica numer. 26 fol. 12. & nu. 29.

Pręſenti tacentiq́; facta promiſſio pactum ne an pollicitationem pręſeferat, ibidem nu. 33. fol. 16.

Pollicitationem non produci, ſed verius pactum, vbi is cui promiſſio fit ſe neque admittere neq; aſpernari diceret, ibidem nu. 40. fol. 20.

Pollicitationem vnius conſenſum præſeferre

ferre quî intelligatur, ibidem numer. 31. fol 14.

Prælatus an in quærendis ecclesiæ præiudicare poſsit, in l. ſi ſeruus numer. 13. fol. 49.

Plus eſt pacto renuntiare quàm promittere non petere, licet idem videatur effectus, in l. poſtquam litt nu. 20 fol. 55.

Perempta re in ſocietatem data cuiuſnam ſit periculum, in l. ſi paſcenda numer. 37. fol 166.

Prius pactum iureiurando communitum per nouiſsimum ſimplex vti minus efficax non tollitur, in l. pacta nouiſsima nu. 12. fol. 142.

Proteſtans in iudicio ſe nõ vſurũ pacto, ab effectu agendi replicationis ope excluditur, ibidem nu. 18. fol. 144.

Poſteriora prioribus non derogant, niſi expreſsè tempus futurum intueantur atque reſpiciant, ibidem numer. 30. folio 150.

Proteſtatio derogatoria ad actum qui incontinenti fit non trahitur, ibidem num. 31. fol. eo.

Proteſtatio ſimpliciter facta an ad actum ex interuallo factum porrigatur, ibidem nu. 40. fol. 154.

Præfationes euidentiorem præſtent intellectum aptiuſq; declarant, in l petens nu. 2. fol. 162.

Præſcriptis verbis actio in materia informationis dupliciter expenditur, ibidem nu. 13 fol. 164.

Præſcriptis verbis actio quæ ex cohætentia datur contractus prouenit ex illo contractu cuius nomen ignoratur, ex ſoliuſque æquitatis ſubſiſtentia conceditur, ibidẽ nu. 16. fol. 166.

Primordium veritatis atq; validitatis circa actus qui fit, ſubſiſtentiam efficaciter operatur, ibidem numer. 77. folio 185.

Primordium tituli poſteriorem format euentum, quod mirabiles habet effectus, ibidem nu. 78. fol. eo.

Principale propoſitum eſt illud quod attenditur, non autem illud quod conſequutiue accedit, ibidem numer. 100. fol. 192.

Poſtulare, verbum, in ſimplici etiam citatione verificatur, in l. ſi pacto, numer. 4. fol. 222.

Promitto, verbũ, in inſtrumento conſcriptum, ex adiuncto aliud quàm ſtipulationem indicat, quamuis eius natura reluctetur, ibidem nu. 9. fol. 226.

Pœnalis ſtipulatio ex ſola extraiudiciali interpellatione in ſpecie dictę l. ſi pacto committitur, ex communi, quam auctor ſequitur, ibidem numer. finali folio 245.

Q.

QVo iure procedat locumq; habere poſſit quod dicitur, pollicitationem pactum comprehendere, in Rub. numer. 25. fol. 11.

Quî obtineat quod vulgò circumfertur ex receptione epiſtolę conſenſum elici recipientis, ibidem numer. 30. fol. 14.

Quare de pactis in hoc titulo priuſquam de tranſactionibus actum ſit, nouè demonſtratur, in Rubrica numer. fina. fol. 13.

Quænam ſit vera ratio l. nec nos infra de captiuis & poſt limino reuerſis, in l. 1. nu. 18 fol. 34.

Quid referat taciti pacti an verò expreſsi exceptionem dari, in l. 2. nu. 6. fol. 36.

Quorundam interpretum ad l. ſecundum naturam ff. de reg. iur. declaratio exploſa & reiecta, in l. ſi ſeruus nu. 1. fol 44. & quî d. l. procedat nouè declaratur, ibidem nu. 2. fol. eo.

Quî procedat tex. in §. interdum inſt. de rerum diuiſione, in l. poſtquam litis nu. 12. fol. 52.

Quî procedat Deciſ. 4 de renuntiatione, in nouis, ibidem nu. 17. fol. 64.

Quomodo procedat regula l. vnicæ in prin. infra de rei vxo. act. in l. creditori nu. 22. fol. 67.

Quod quis alteri ſeruiat perpetuò, pacto effici nõ poteſt, ne libertas naturalis opprimatur in l pacta quę cõtra nu. 3. fol. 68.

Quî intelligatur d. l. pacta, dum de bonis moribus loquitur, ibidem nu. 7. fol. 70.

Quare in ſpecie l. penul. ff. de condict. ob turp. cau. repetitio denegetur, ibidem nu. fi. fol. 74.

Quomodo intelligatur gloſ. in l. ſi ſoror, infra de collat. concordeturq; cum l. ſi paſcenda, hoc titulo, ibidem numer. 17. & 18. fol. 93.

Quare in ſpecie l. cum poſteaquam, hoc titulo, liberatio ad iudicis officium expectet, ibidem nu. 9. fol. 104.

Quomodo intelligatur quod dicitur ex eo quod lex obſeruat, actionẽ dari, in l. legẽ num. 2. fol. 110. & quî intelligatur quod vulgò traditũ eſt, ex nudis conuentionibus manũ regiã olim porrectã fuiſſe, ibide nu. 6 fol. 113 & ibi declaratur an ex pacto nudo in curijs mercatorũ efficaciter agatur, nu. 8. fol. 114.

Quare ex conſtituto, quod pacto nudo fit, actionẽ prętor largiatur, ibidem nu. 20. fol. 118.

Quoad vitandũ actũ plus expreſſũ quam tacitum operatur, in l. pacta nouiſsima nu. 36 fol. 151.

Quędã præpoſterè ſcribuntur, quæ ordine intellectus priora ſũt, ibidẽ nu. 4. fol. 140.

Quod

Quod potui nolui, quod volui adimplere nequiui, in l. petens nu. 64. fol. 182.

Quæ mediante copula in diſpoſitione proferuntur ęqualem diſpoſitionem ſortiuntur, ibidem nu. 101. fol. 193.

Quantum ad hoc vt pactum cooperiatur diuerſitas rei in ſubſtantia non autem in qualitate conſiſtere debet, ibidem nu. 72. fol. 184.

Quid referat quod in diſpoſitione ſimpliciter de pœna caueatur, vel quod non ſimpliciter ſed potius adiecto nomine pœnę, in l. ſi pacto nu. 26. fol. 238.

Qua via deprehendatur in l. cum proponas, hoc titulo, fideicommiſſum cõditionale eſſe, ibidẽ nu. 1. fol. 262.

Quomodo procedat quod dicitur vbi ſcriptura neceſſaria eſt ſufficere ſi ſemel intercedat in l. pactum quod bona fide nu. 4. fol. 170.

Qui diſtent diſpoſita in l. ſi creditores à diſpoſitis in l. 1. ſupra eodem in d. l. ſi creditores nu. 5. fol. 274. & an tex. ille procedat in correis ex cauſa onerosa, ibidem nu. 6. fol. 283.

R.

RAtione etiam tẽporis ſeruus domino præiudicare non poteſt in l. ſi ſeruus nu. 7. fol. 46.

Recens contractus diffinitio in Rub. numer. 11. fol. 6.

Recens huius tituli ad præcedentes connexio ibidem nu. 50. fol. 25.

Recens limitatio ad d. l. ſi ſeruus ibidem nu. fin. fol. 49.

Renuntians liti, cauſę & inſtantię renuntiare intelligitur, & de huius dicti vera ratione in l. poſtquam liti nu. 1. fol. 50.

Renuntians liti ipſi quoq; cauſę renũciat etiam ſi ex actu contractus innominatus ſubſultet ibidem nu. 3. fol. 50.

Renuntians liti fateri ingenuè videtur ius ſibi non eſſe, ibidem nu. 26. fol. 57.

Renuntiatio à tabellione acceptata, conducit, ſi acceptata ſit, ibidem nu. 35. fol. 60.

Refellitur quędam cautela Bartho. Cępolę in l. creditore nu. 10. fol. 66.

Rationes expoſitę, quare dimiſſio rei pacti veſtimentum non concludat, in l. debitori nu. 35. 36 & 37. fol. 88.

Recens ratio, quare inter fratres dum conueniũtur ratio eius quod facere duntaxat poſſunt, non attendatur in l. ſi paſcenda numer. 10. fol. 92.

Riminaldi conſtans quedam reſolutio refellitur ibidem nu. 36. fol. 99.

Rei traditio ex cauſa neceſſaria proueniens, pactum nudum nuſquam cooperit, in l. legem nu. 14. fol. 120.

Rei dotalis æſtimatio emptionem facit, in l. ex conuentione nu. 16. fol. 130.

Reformare quid, & quando reformatio locum habeat in l. petens nu. 8. & 9. fol. 163.

Reciprocum fideicommiſſum conditione pendente pacto remitti poteſt in l. cum proponat nu. 2. fol. 262.

Rerum appellatione hæreditas continetur in l. licet nu. 13 fol. 291.

Renuntiationem iuris de futuro facilè admitti in l. 1. nu. 14. fol. 33.

S.

SEruus deteriorem domini conditionẽ facere non poteſt in l. ſi ſeruus nu 3. fol 49.

Stipulatio mutuumq; propriè contractus dicũtur in Rub. nu. 10. fol. 5.

Stantibus diſpoſitis in l. poſtquam liti, hoc titu. renuntians compellere poterit reum vt poſitionibus à ſe datis ex iuſta cauſa reſpondeat in d. l. poſtquam nu. 22. fol. 55.

Separationem bonorum creditor hæres inſtitutus petere nõ poteſt in l. debitori num. 21. fol. 83.

Si lex referat diſpoſitionem ſuam ad iudicẽ per verba præſentis temporis iudicis officium excitatur, ſecus ſi per verba futuris temporis, in l. ſi paſcenda nu. 13. fol. 93.

Stipulatio alteri facta adueniente intereſſe recõualeſcit in l. ex conuentione nu. 3. fol. 127.

Sigillum in literis epiſcoporum vel magiſtratuũ ad fauorem inſtrumenti probat, in l. pacta nouiſſima nu. 45. fol. 159.

Secundum conſuetudinem regionis quilibet cõtrahere præſumitur in l. petens numer. 62. fol. 181.

Stipulatio duplici reſpectu adiicitur cõuentionibus in l. ſi pacto nu. 2. fol. 221.

Stipulatio pœnalis vbi a præcedẽti conuẽtionẽ nuda prouenit, non ex pacto ſed ex ſtipulatione agi permittit in l. ſi pacto nu. 11. fol. 227.

Sola oblatio in contractibus innominatis quo ad commiſſionem pœnę pœnitentiam ceſſare facit, ibidem nu. 20. fol. 235.

Stipulatio valet de eo quod prius per pactum promiſſum erat in l. petens nu. 56. fol. 179.

T.

TAcitum pactum an informet in l. petẽs nu. 34. fol. 173.

Taxatur Dec. de inconſtãtia in materia pręſupti pacti in l. poſtquam nu. 14. fol. 54.

Taxatur gloſ. ver. ſi autem in l. ſi margaritam ff. pro ſoc. in l. ſi paſcenda nu. 18. fol. 95.

Trãſformare, nihil aliud eſt quam formã vnius contractus in alium contractum tranſmutare in l. petens nu. 10. fol. 163.

Tempus vbi in actu adiicitur de ſubſtantia eſſe videtur in l. petens nu. 73. fol. 184.

Titulos ad aliquam rem ſpectantes multiplicare non inconuenit, ibidem nu. 30. fol. 171.

Talia debent eſſe ſubiecta qualia prędicata demonſtrant ibidem nu. 82. fol. 186.

Traditio facta multimodè inniti poteſt, & de exẽplis

plis in l.traditionibus nu.12.fol.31.
Traditioni ipſius rei coniuncta conuentio, quo caſu conuentionem ipſa non veſtiat, in l. legem nu.26.fol.120.

V.

VAriè obligatio tolli poteſt in l. creditori nu. 2.fol.63.
Verbi, promitto, latitudo quatenus expendi debeat, in Rub.nu.23.fol.6.
Vox, promiſſum, in l.pactum ff.de polli. qui accipiatur, ibidem nu.21.fol.10.
Vtilitas quędam ab Alex. propoſita circa actionum confuſionē tanquam extranea relecta, in l.debitori nu.21.fol.83.
Vbi creditoris intereſſe conſiderari poteſt fideiuſſoris obligatio minimè extinguitur, ibidem nu.18.fol.85.
Verbum ſatisfacere, in tex. noſtro poſitum iuris minoiſterium non importat, ibidem num. 32. fol.87.
Verbum, liberabit, in l.cum poſteaquam conſcriptum, qui accipiatur, ibidem nu.10.fol.105.
Vbi habita relatione pacti ad contractum innominatus contractus prodit duntaxat ex pacto actio datur, in l.legem nu.28.fol.121.
Vtilis & noua diſtinctio in materia d. l. legem, ibidem nu.32.fol.113.
Vbi parti ius quęſitum eſt actus contra proteſtationem geſtus ex errore procedere videtur, in l. pacta nouiſſima nu.44.fol.155.
Verbum, conuenit in l. prędia ff. de act. emp. & vendi.conſcriptum, ſtipulationem nō autem pactum nudum præſefert, in l.petens num. 33. fol.172.
Vbi in ſecunda obligatione, quantitas, quæ in prima debebatur, deducta eſt, dies quę primę obligationi inerat in ſecunda repetita non cenſetur, in l.petens nu.59.fol.180.
Vbi ius declarans & ius declaratum concurrunt ex declarato agitur, ibidem nu 68.fol.182.
Vbi pro vna perſona pactum, & pro alia contractus eſt, pactum cohercotia non veſtitur, in l. petens nu.106.fol.196.
Veſtimentum pacti proueniens ex diſpoſitione l.ex morte, intra de pact.conuen.& ex l.vnica §.accedit infra de rei vxor.actione, vnde contrahatur, ibidem nu.109. fol.197.
Vnus & idem actus poteſt eſſe contractus & vltimę voluntatis, in l.licet nu.10.fol.290.
Vltima, voluntas in genere dari poteſt, & eius exempla, ibidem nu.19.fol.293.
Vſucapio propriè & impropriè capi poteſt, in l. traditionibus nu.2.fol.295.
Vſucapione dominium acquiritur, ibidem nu 11.fol.300.

Finis.

ELENCHVS LEGVM huius tituli.

LEx, prima.	Fol. 26.	Lex, pacta.2.	139.
Lex, ſecunda.	38.	Lex, petens.	162.
Lex, ſi ſeruus.	44.	Lex, ſi pacto.	228.
Lex, poſtquam.	50.	Lex, pactum.1.	246.
Lex, creditori.	62.	Lex, cum proponas.	261.
Lex, pacta.1.	48.	Lex, pactum.2.	268.
Lex, debitori.	75.	Lex, ſi creditores.	272.
Lex, ſi paſcenda.	90.	Lex, licet inter.	284.
Lex, cum poſteaquam.	101	Lex, traditionibus.	294.
Lex, legem.	109.	Lex, finalis.	308.
Lex, ex conuentione.	126.	Rubrica autem.	fol.1.

X

MARTINI MONTER,

OSCENSIS I. V. D. IN FAMIGERATVM TITVLVM DE PACTIS C. COMMENTARIA, QVAE, Oſcæ publicus Iuris Ciuilis interpres primarius digeſsit, atq; compoſuit, nunc ſumma diligentia excuſſa.

SVMMA RERVM RVBRICÆ C. de Pactis.

1 Pacta ad quid proſint, & quid illa demõſtrent.
2 Ex pactis iurgia cõponuntur & lites ſedantur.
3 Quid cõuentio ſit nouè demõſtratur, & ibi circa quæ eius generalitas protendatur.
4 Cõuentionis, vox, pacti latior eſt, reclamãte quãtumuis Fortunio.
5 Finis cõuentionis eiuſq; extremũ cõſenſus eſt.
6 Conſenſus quoq; terminis acceptio, genericè concluditur.
7 Delinquentes ex affectu proprio ad pœnam conſentiunt, quo iure autem id procedat nouè declaratur.
8 Finis conſenſus eo dirigitur, vt aliquid agatur.
9 L. labeo lib. 1. § contractum ff. de verb. ſignifi. nouus ſenſus.
10 Stipulatio mutuũq; propriè dicũtur cõtractus.
11 Recens contractus diffinitio.
12 Conſenſus, ex ſui latitudine, circa quæ potiſſimè intendatur.
13 Verbo, promitto, latitudo quatenus expendi debeat.
14 Pactũ nõnunquã promiſſione ipſa latius patet.
15 Non eò tamen vt in pluſquam in verbum, conuenit, ſe habeat.
16 Cõuẽtio pollicitationi nõ cõgruit, & poſt. n. 24.
17 Quo iure tex. in §. dictũ ver. promiſſũ ex l. ſciẽdum ff. de Aedil. edicto, procedit.
18 Verbum, cõuenit, in inſtrumẽto cõſcriptũ utrũ pactum an verò ſtipulationem præſeferat.
19 §. ſi ſcriptum inſt. de inutilib. ſtipu. diſpoſitio, in caſu dubio procedit.
20 Diſtinctione noua dd. conciliantur.
21 Dupliciter pactum conſideratur.
22 Vox, promiſſum, in l. pactũ ff. de pollicita. quo accipiatur.
23 Cõſenſum vnius dici poſſe, licet is ſimul alienus ſit ſenſus.
24 Differentia aliquot inter pactum & pollicitationem adnotantur.
25 Quo iure procedat, quod dicitur, pollicitationẽ pactum comprehendere.
26 Pollicitatio citra nuntium vel epiſtolam abſenti fit.
27 Eadem verò cum epiſtola, antequàm tamen recipiatur, commodè fieri poteſt.
28 L. chariſdemus ff. de polli. nouo ſenſu exornata.
29 Promiſſio abſenti citra epiſtolam vel nuntium facta, pactũne an verò pollicitationem inducat.
30 Quomodo procedat quod dicitur ex receptione epiſtolæ conſenſum elici.
31 Quã intelligatur, quod vulgò circumfertur, in pollicitatione vnius conſenſum verſari.
32 Intellect⁹ ad tex. in l. pactũ in prin. ff. de polli.
33 Præſenti tacentiq; facta promiſſio, an pactum an pollicitationem præſeferet.
34 De intellectu l. ex pollicitatione ff. de polli.
35 Circa executiua actus, in pacto expreſſus cõſenſus intercedit.
36 Ex promiſſione præſenti tacentiq; facta, pollicitationem & non pactum ſuboriri, aduerſus cõmunem verius videri.
37 An abſolutè verum ſit, in mere lucroſis, præſentem tacentemq; conſenſiſſe cenſeri?
38 Et quid vbi promiſſio ex oneroſa cauſa fieret?
39 Noua diſtinctione in ea quæſtione dd. conciliantur.
40 Pollicitationem non produci, ſed verius pactũ, vbi is cui promiſſio facta fuit, ſe neq; admittere neq; aſpernari diceret.
41 In fingente ſe non audire, dum eidem promiſſio fit, conſenſus non præſumitur.
42 Nuda patientia ſeu diſſimulatio actũ cõſenſum includens nõ veſtita, cõſenſum non inducit, & idẽ in eo qui ex verecũdia nõ acceptaret, n. 43.
44 Pacti nudi noua diffinitio.
45 Pacti appellatione ſtipulatio continetur, & quo iure procedat declaratur nu. 47.
46 Cõtrahere promittentis de ſolemni, in dubio, contractum cogitaſſe videtur.
48 Metus iudiciorum fecit ad pacta recurri.
49 Ad iudicis officium ſpectat lites minuere.
50 Recens huius tituli ad præcedentes connexio.
51 Diſtractus nõnunquã pacti nomine concluditur.
52 Quare de pactis in hoc tit. priuſquàm de tranſactionibus actum ſit.

Ad Rubricam, de Pactis.

QVAM frequens ſit huius tituli vſus, quã tàue eiuſdem vtilitas atq; ſubtilitas, neminem vel mediocriter in iure inſtructũ, ignorare arbitror. Agitur nãq; in eo de pactis, quæ ſuâ natura † docent nos, ea quæ ex 1 fide ſunt proponere, & propoſita ſeruare atq; cuſtodire. In pactis etenim fides meſt l. fin. infra, quan. liceat ab emp. diſce. Quam quidem obſeruãdam eſſe fidem,

iura pluſquam nota pro clamant, eamq;
fallere grauiſsimum eſſe ſemper exiſti-
marunt, l. 1. in principio ff. de cōſt. pecu.
Et hac legali inſpectione tex. in l. 1. in
principio ff. de pact. conſtare videtur,
dùm in eo I. C. edicti de pactis, natura-
lem eſſe ęquitatem prætatur, non alia
quidem ratione, quàm quòd fidei obſer-
uatio naturalis iuris eſſe credatur, vt in-
ibi gloſ. rectè ſentiens, comptè intelligit,
eamq; inſequutus, idemq; profeſſus, Bo-
nus de Curtili in tract. de nobilitate par.
2, poſt numer. 5. in verſi. ſecundo modo.
Fides ſiquidem, quæ in pacto ineſt, à con
ſcientia iureq; gētium, non autem à po-
ſitiuo atque ciuili originem trahit: ſicuti
oculatè gloſ. reſoluit ad l. bonæ fidei ver.
poſsideat ff. de acq. rer. domi. iuxta med.
Quid quòd fides vnū cum ipſa conſcié-
tia videtur, pro eaq; ſumitur, cap. lite-
ras §. nos, verſiculo porrò, extra de reſt.
ſpolia. Eoq; tex. Guilie l. à Rouilio in-
nixus, in tract. de iuſtitia & in iuſtitia c.
1. poſt numer. 3. fuitq; ex propoſito gl.
(per tex. in d. verſi. porrò) in Rubrica
extra de ſumma Trini. & fide cathol.
Ex his etiam non remotè intelliges qua
ratione in pactis naturalis ſit obligatio,
ex inſtituto Vlpia. in l. 5. §. in his de ſo-
lutio. ff. Nam cùm (præter conſenſum
ex quo naturale vinculum naſcitur l.
ſtichum aut Pamphilum §. naturalis ff.
de ſolutio.) in pactis fides inſit: fideſq; à
conſcientia (vt dictum eſt) proueniat, ex
peditum videtur, vt quos conſcientia
ligat, & natura pariter obligare debeat,
ex Bal. in l. 2. intra de vectigal. & cōmiſſ.
hucque alludere videtur tex. in l. cum
amplius §. is natura, de regul. iu. dum ibi
habetur eum naturaliter debitorem eſſe,
quem iure gentium (ego intelligerem ex
conſcientia) dare oportet, quia fidem ſe-
quuti ſumus. Ob igitur exuberantem fi-
dem quam in pacto inuenies, mirum nō
eſt, ſi tractatus hic omnes alios antecel-
lat, cęteriſq; alijs meritò anteponatur: vel
eo maximè, quòd vt plurimū pacta † ad
2 componenda iurgia, ſedendaſq; & mi-
1 nuendas lites principem locum obtine-
ant, vt Bar. ſubaudiendo ad gloſ. Rubri.
latius exorditur. Vnde pactum à pace
dici Hostiensis putabat, in cap. pactum extra
de verb. ſigni. (quod ego latius in l. 1. in

principio ff. eo. aliâs proſecutus fui.) In
quibus litibus ſedandis publica vtilitas
verſatur, l. Properandum, in principio,
infra, de iudi. cum ſimilibus, quæ copio-
ſius ad Rubricam ff. de re iudi. anno prę-
terito deduxi. Et tandem (vt vnico ver-
bo concludam) titulus hic, ſicuti Ripa
numer. 1. præfatur, cum titulo ff. de verb.
obliga. fraternizat, qui, de ver. obliga. tra
ctat⁹ in materia cōtractuū nulli ſecūdus
circumfertur. Interpretaturus igitur hūc
pactorum difficultate & ſubtilitate præ-
ſtantem tractatum, nefas eſſe duxi, nulla
præfatione iacta, tanti ponderis ac mo-
menti, nec nō de apicibus iuris materiā,
verbis exponere. Qua impulſus ratione,
iureconſultiq; cōcitatus exemplo in l. 1.
ff. de origi. iu. pauca præfari duxi, quibus
facilius ad tam ſalebroſum abſtruſumq;
iuris campum animi diuertere valeant.
Et quoniam ex more Vlpiani, generalia
præmitti conſueuerunt, in l. 1. in prin. ff.
de iuſt. & iu. & l. 1. de reb. cred. ſi cer. peta.
Dicemus & nos de conuentione atq; cō
ſenſu, quæ veluti generalia quadā, pactis
famulātur, atq; cōſtantiſsime inſeruiunt,
l. 1. in ſi. prin. & §. 1. ff. titu. noſtro (quāuis
de conſenſu Berenga. verba nō faciat in
ſ. præludio ad l. Pacta n. 1. cum ſeq. ff. de
contrah. emp.) Vnde verò pręmiſſarum
vocum tam vaga atq; generalis acceptio
proficiſcatur, perſcrutari diſſentaneū nō
erit. Et conuentionis quidem verbi gene
ralitatem docuit nos in d. §. 1. Vlpia. ex
cuius verbis in verſ. nam ſicuti, conuen-
tionē ipſam nos non ineptè ſic diffinie-
mus. Cōuentio † eſt plurium atq; diuer- 3
ſarum perſonarum, earundemq; animo
rum, & voluntatum in vnum collectio.
Ipſius verò generalitas vt ex diffinitione
conſtare poteſt, ex eò maximè cōſpicua
eſt, quòd comprahendat tam perſonas,
prout cōſiſtunt in loco ſolo corpore (vn
de etiam proueniunt conuenticula l. cō-
uēticula C. de epiſ. & cle. §. conuenticula
vbi Bal. & Iſernia de pace iuramento fir-
manda in vſibus feudorum l. Arriani §.
cunctis C. de hæreti. & manich. quaſi in
eis ſolius cōſenſus habeatur ratio l. 1. per
totam, præſertim ibi & interdictis corpo-
rum pactionibus C. de monopol. & cō-
uen. ad illumq; tex. vide Guidonē Papę
conſ. an. nu. tacm addas ſimilem tex. in l.
apud

apud Labeonem §. cõuitium de iniurijs
cuius text. Paulus Caſtreñ. meminit ad
propoſitum iſtud, conſ. 420. nu. 3. vol. 1.
Prout etiam in furioſo, qui cùm non ha
beat animum neq; voluntatem l. furioſi
de reg. iu. ſolùm dicitut corpore rem cõ-
tingere nõ mente, l. 1. §. ſed ſi furioſus, de
acqui. poſſ. l. 2. §. furioſus de iu. codicil.
Et cùm animo ipſe non conueniat, fit, vt
etiam quòd de ipſius vtilitate agatur, nõ
conſentiat, Dec. per illum tex. in l. ſi à
furioſo nu. 3. ff. ſi cer. pet. l. vbi non voce
ff. de reg. iu.) quam earundem volunta-
tes & animos quibus conueniunt, quãdo
in eandem ſententiã abripiuntur, vt pro
batur in d. §. 1. ibi, ita qui ex diuerſis, pul-
cher tex. in l. ſi voluntate. C. de reſcin.
vend. vbi qui ex diuerſis & cõtrarijs ani-
mi motibus, poſt multa variaq; certami-
na, in vnam conſonãtem deducũtur ſen-
tentiam, conſentire & conuenire dicun-
tur: exemplumq; eſſe poteſt in coniura-
tione, quæ prout ex Hugone tradit Car
di. in Cle. paſtoralis in 7. notab. de re iu-
di. nihil aliud eſt quàm in vnum iuratio.
Fit ergo ex ſupradictis vt tam cõuenire
dicãtur qui ſolo corpore & nõ animo cõ
ueniunt, arg. tex. in d. §. Sed ſi furioſus.
Item ſolo animo vt inter abſentes (quia
abſentia corporis mentis præſentiam nõ
perimit. c. dudum iux. fi. ibi, non obſtã-
te abſentia corporali extra de elect. &
per illum tex. Ioannes de Lignano in
tract. de amicitia propter honeſtũ nu. 2.)
quàm qui corpore & animo vt l. etſi ami
cis ff. ad l. Iuliam de adulte. & per illum
tex. Marcus Antonius Blancus in tract.
de inditijs nu. 225. Nec minus etiam di-
cuntur conuenire, qui ea mente conſi-
ſtunt, vt contrahant & diſtrahant, vt pa-
tet in d. §. 1. ibi, ad omnia pertinens, in ſi-
milíq; habetur in l. ſi & me & Titium
vbi Pau. nu. 5. & in l. ſi ego, vbi Iaſ. nu. 1.
ff. ſi cer. peta. Anchar. cõſ. 228. poſt. nu. 2.
l. ex ea parte §. 1. in prin. ff. de ver. obliga.
Et aliquando vt delinquant, d. l. etſi ami
cis. Ii etiam qui circa idem contrahẽdo,
aut obligando, conſentiunt, nec minus
conuenire dicũtur, d. §. 1. ibi, nullum eſſe
contractum nullã obligationem. Ex qui
bus habes exuiſceratum d. §. 1. alio mo-
do quàm intelligant Fortu. & dd. ibi.
Quo ſenſu retento mirum non erit ſi in
tanta verbi, conuentionis, generalitate,
dicamus laxiores habere hauenas † con- 4
uentionem, ipſo pacto, quod Fortu. vbi
ſupra totis viribus negare contendit cõ-
tra gl. & communiter, dd. ibi. Expeditũ
eſt enim non in omni conuentione con
ſenſum eſſe, vt dixi ſupra, quãdo ſola cor
pora conſiſtunt. Nemo tamen dicet con
ſenſum eſſe ſine conuentione, qui quidẽ
conſenſus pacto generalior eſt, cùm in
eius definitione ponatur loco generis, de
primo ergo ad vltimum, cùm cõuentio
generalior ſit conſenſu & conſenſus pa-
cto, cõuentio ipſa pacto generalior erit,
aduerſus Fortu. vbi ſupra, & Ripam in
Rub. noſtra nu. 3. qui aliqua adducit quæ
verè non ſtringunt. Et prima eius ratio
confunditur per tex. in l. 2. in fi. ff. de cõ-
trah. emp. Nõ obſt. tex. in d. §. 1. in fi. ibi,
nam ſtipulatio &c. vbi tex. conuentio-
nem de qua prius dixerat, appellat con-
ſenſum, quia non inconuenit quòd ſpe-
cies retineat nomen generis, gl. in l. 1. §. 1.
verbo cautionales ibi, & nota tria ff. de
præto. ſtipula. cùm ſub genere contineа-
tur l. ſi quid earum §. inter emptum, de
leg. 3. & in propoſito videtur tex. in d. l.
2. ibi, ſed conuentio ff. de contrah. emp.
& d. l. ſi voluntate, & in ſimili allego gl.
penul. in l. obligamur in 2. ſolu. de act. &
obliga. vbi nudum conſenſum appellat
pactum, quod continetur vt ſpecies ſub
verbo generico cõſenſus. Et hoc clarius
lucet in iuriſdictione in ſpecie ſumpta,
de quã in l. Imperium ibi, iuriſdictio eſt
etiam, & ibi Bar. in materia ſimplicis iu-
riſdictionis, & poſt eum cæteri ff. de iu-
riſd. om. iudi. Tùm quia dato quòd ibi
ver. conſenſus propriè ſtaret, ſopiretq;
vim verbi cõuentionis, negari adhuc ne-
quit, conuentionem, quatenus ſuppreſſa
eſt in conſenſum, generaliorẽ eſſe pacto,
cùm conſenſus in plus ſe habeat quàm
pactũ, vt dixi ſupra, Quãrò magis quòd
ibi peculiari ratione ſubnixum fuit exẽ-
plum in ſtipulatione, cuius natura eſt, vt
ex actu qui geritur, magis dicantur con-
trahentes in ea cõſentire, ex ſolemni ver
borum prolatione, quàm in cõtractibus
qui re, prout in mutuo, & ſimilibus, cùm
re vera pactum de mutando non ſit mu-
tuum, l. in bonæ fidei ff. de eò quod cer.
loco, pulcher tex. in l. quòd ſi nolit §. il-

lud plane infra de ædil. edicto, in ſtipula-
tione tamen pactum de dando ſtipula-
tionem continet, cùm natura ſtipulatio-
nis ea ſit vt in futurum concipiatur, l. 5. §.
ſtipulatio vbi dd. ff. de ver. obliga. neq;
ipſa habet nomen ab actu exequendi, ſi
cut donatio, mutuum & ſimilia, vt proſe
quitur Bar. & poſt eum Fortu. ibi nu. 29.
ad fi. in l. iuris gentiũ in prin. ff. noſtro ti
tulo. Et hæc de conuentione quoad ſui
generalitatem, nunc de ipſius fine. Sed
quia finis cõuentionis eſt in materia no-
5 ſtra, vt in aliquo conſentiamus † ideò ſe
cundo loco de cõſenſu videamus. Is au-
tem eſt pluriũ volũtas ad quos res perti-
net ſimul iũcta, prout diffiniuit gl. mag.
in ver. tractatus inc. 1. de rebus eccle. nõ
alie. in. 6. quam gl. comprobando retu-
lit Iaſ. in l. ſiquis mihi bona §. iuſſum
nu. 32. de acq. hæred. Fabianus de Monte
in tract. de emp. & vend. q. 5. principali
nu. 47. Rochus etiã de Curte in tractatu
iuris patronatus in ver. pro eò quod dio-
ceſani q. 4. poſt nu. 9. & Anto. de Cana-
rio in tract. inſinuationum par. 1. nu. 19.
Dicitur autem cõſenſus quaſi ſimul ſen
ſus, ad theoricam gl. notabilẽ in l. 2. ver.
cõſentire ff. de actio. & oblig. de quo etiã
per Iacob. de Arena in tract. poſitionum
§. 1. nu. 1. vbi de conſenſu & confeſsione,
& ideò ille conſenſus ex interuallo non
præſtatur ex Bal. in l. fi. nu. 3. C. ad Ma-
cedo. neq; ex poſtfacto debet adhiberi,
vt notanter tradit Pau. de Caſtro in d. l.
ſi & me & Titium nu. 5. ff. ſi cer. peta. quẽ
corruptè refert Fabia. vbi ſupra, poſt.
nu. 49. verſ. vltimò concluditur. Et iſtud
procedit ſecundum ſcrupuloſam verbi
ſignificationem, eiusq; alluſionem, nam
ſecundum planiorem, ſatis dicitur ſimul
taneus cõſenſus, etiamſi ſucceſsiuè vnus
poſt alium pręſtetur, vt eleganter docuit
Corſetus in notabilibus ſuis ſuper ver. in
ſimul fieri, idẽq; voluit Zaſ. cõſ. 2. nu. 26.
vol. 2. & Ioann. Lupus in Rubrica de do
natio. Inter virũ & vxo. §. 50. poſt. nu. 2.
Corſetus tamen loquitur, quando vnum
fit poſt aliud immediatè, nam aliâs pro-
pter periculum pœnitentiæ, ſi non con-
ſtat perſeueratum fuiſſe vſq; ad illud tẽ-
pus quo ſecundus cõſenſum ſuum præ-
ſtiterit, non videtur ſubſiſtere cõſenſus,
vt euincitur ex celebri tex. in c. fi. de
pcu. in 6. & ibi etiã dd. atq; Ripa in Rub.
de ver. obliga. poſt nu. 27. ver. cogita vtrũ
hæc reſponſio, & Alex. etiam conſ. 114.
poſt. nu. 2. vol. 2. in quo tamen vide gl.
quæ aliter videtur ſentire, in l. 1. in gl. fi.
ff. de contrah. emp. vide etiam Zaſ. conſ.
4. nu. 9. vol. 2. & Couarr. in epitome ad
quartum par. 2. c. 4. nu. 7. & 9. & de illo
tex. vide Anto. Gomez variarum lib. 2.
c. 4. poſt. nu. 9. in prin. & de materia dd.
in l. 1. §. qui præſens de ver. oblig. Zaſ.
conſ. 5. à nu. 19. vſq; ad nu. 22. per totum
vol. 2. & Rochum d. q. 4. & dd. in l. ſi ſti-
puler §. fi. de ver. oblig. Et cõſenſus † qui 6
dem generalis etiam eſt acceptio. Nam
quęcunq; gerimus ex noſtro cõſenſu &
volũtate initium ſumunt, hocq; tam cõ-
trahendo quàm diſtrahẽdo, l. quęcunq;
gerimus ff. de actio. & oblig. tex. eſt &
ibi notat in expreſſo Fulgo. nu. 2. in l.
Pomponius 2. ff. de nego. geſt. l. qua ra-
tione §. hæ quoq; res ff. de acq. rer. domi.
& ideò gl. in §. fi. inſt. de oblig. contractũ
appellat conſenſum, bonus tex. in l. non
ſolũ ver. quia in ea re ff. de actio. & oblig.
qui tex. loquitur in cõtractibus, & idem
in vltimis volũtatibus videtur, quę libere
debẽt eſſe, pẽdereq; habent ſolum ex cõ
ſenſu voluntateq; diſponentis l. 1. C. de
ſacroſ. eccleſ. l. in conditionibus ff. de
cõdi. & demonſt. Et ideò quicquid non
pendet à voluntate teſtatoris, ſed ab alte
rius arbitrio captatorium eſt, vt ex tra-
ditis per Couarr. in c. cùm tibi nu. 1. & 2.
extra de teſtamentis latè euincitur, reaſ-
ſumitq; Anchar. pulchrè in c. perpetuò
col. 1. in verſ. idem in teſtamento (vbi te-
ſtamentum à conſenſu initium ſumere
dicit) de elect. in 6. Et idem quoq; obti-
net in delictis, ex quibus vt obligemur
neceſſarium eſt vt in eis conſentiamus.
Nam ſi caſu aut fortuna delictum fuerit
admiſſum, quia ſine dolo contingit, pœ-
nę locus non eſt, delinquentes enim caſu
minimè puniuntur l. reſpiciendum ff. de
pœnis, Paris de Puteo in tract. de re mi-
litari §. incipiente Duelo parato ſit banũ
nu. 2. aut verius loquendo pœnę ordina-
riæ non ſubmittuntur l. in lege Cornelia
ff. ad l. Corneliam de ſicarijs, & in l. 1. C.
eo. prout per illa iura ex facto conſultus
Cepola reſpondit, conſ. 33. nu. 5. in crimi-
nalibus, & circa illius deciſionẽ vide dd.

maximè Dec. à nu. 19. vſque ad 21. In
l. in actionibus ff. de in litem iurando,
& Marium Salomonium, & ibi dd. in
l. 1. ff. de legibus. Et in delictis quidem
conſenſus non ſolum eſt ad factum, ſed
etiam ad pœnam: delinquentes namq;
7 ex proprio † conſenſu ſubmittunt ſe
pœnę delicti, ad gloſ. tritam in l. 1. §.
beſtias ver. honorari ff. de poſtu. vt la-
tè proſequitur multa cumulãdo Gaſpar
Caballinus Milleloquio 364. nu. 1. Go-
meſius in §. omnium num. 2. Inſt. de
actio. & Franciſcus Balbus in tract. prę-
ſcriptionum in prima par. prin. q. 7.
per totam, atq; Couarr. in c. alma ma-
ter par. 1. §. 10. num. 10. extra de ſen-
tent. excõm. licet ipſe teneat contra-
rium, prout etiam Fortu. in l. legitima
num. 15. ff. eo. Et Pinelus in auth. niſi
tricennale num. 32. C. de bon. mater.
eoſq; ſequutus Hector Richerius ad Ru-
bricam ff. de ver. oblig. nu. 118. Crede-
rem tamen ego, delinquentem potius
obligari ad pœnam, ex conſcientia pro-
pria, quàm ex conſenſu, ad notab. tex.
quem pondero in l. fi. ibi, nam ex quo
C. ad. l. Iuliam maieſt. cui adde melio-
rem tex. de iure, in l. quæſitum ff. qui &
à qui. faciuq; tex. in l. ſi duo in fi. vbi
Bal. & alij ff. de acqui. hæredit. & quod
Cepola per illum tex. notat in l. Credi-
tores 10. nu. 2.. de ver. ſignifi. Nec mi-
rum quidem, nam inter conſcientiam
& conſenſum differentia conſtituitur,
prout eam in indiuiduo expendit per
tex. quem valde notabilem dicit Ang.
ibi, in §. Emphiteoſis in illis ver. Cum
conſcientia & conſenſu in auth. de alie-
na. & Emphiteoſi, ſequitur Soci. in l. 2.
§. voluntatem in primo notab. ff. ſolu.
matri. num. 1. Et hoc eſt quod fortè vo-
luit Bal. in auth. ad hæc col. 3. verſ. ſed
hîc dubitatur C. de vſuris, vbi dixit, in ta
libus non eſſe verum conſenſum ſed fi-
ctum, pro quo eſt tex. in d. l. fi. verſ.
quodammodo C. ad l. Iul. maieſt. Et
hæc de conſenſu quoad ſui generalita-
tem, ſed de ipſius fine perquiramus. Is
8 autem eſt, vt aliquid † agamus, iuxta
tex. in l. 1. §. 1. in fi. ff. eo. vbi Vlpia.
ait in contractibus qui re & verbis ce-
lebrantur, conſenſum eſſe, in quibus
quidem contractibus propriè agimus l.
labeo lib. 1. in prin. de ver. ſignifi. Et
maximè ſi contrahamus dicimur, con-
ſentire ex fine ipſius conſenſus, qui eſt,
vt mutuo, & hinc inde obligemur l. obli
gamur §. conſentientes, de acti. & obli-
ga. quia ethymologia ver. contrahere.
Eſt ſimul trahere, vt per Petrum de
Vnzola in practica artis notariatus, in
titulo de obligat. ex contractu deſcen.
num. 3. ſicuti conſentire eſt ſimul ſen-
tire, & conuenire ſimul venire, idq;
omnino probatur ex d. l. labeo §. con-
tractum. Cuius verus † & nouus ſenſus 9
eſt (quamuis non ignorem tex. illum
aliter à Ruyno expoſitum fuiſſe in l. 5.
in prin. num. 16. ff. de verbor. obligat.)
vt tunc dicamus contractum ex conſen-
ſu iniri, quando vltro, citroq; obliga-
tio conſiſtit, quia, vt dixi, contrahere
eſt ſimul trahere, & quòd ita intelli-
gi ille §. Contractum debeat, patet in
exemplis quæ ſubnectit ibi I. C. de con-
tractibus qui conſenſu contrahuntur, vt
in emptione, in qua venditor conſen-
tit circa rem mediante datione, vel tra-
ditione in ſuis caſibus, & emptor circa
pretij ſolutionẽ, hocq; iudicio meo pro-
bare videtur tex. in §. 1. ver. vnde, inſt.
de auto. tuto. & in §. fi. (qui ſic debet
intelligi) inſt. de obliga. ex conſenſu.
Ex quo apparet hucuſq; malè perce-
ptam fuiſſe d. §. Contractum mentem.
Debet enim tex. ille intelligi in contra-
ctibus qui conſenſu contrahuntur, in
quibus niſi hinc inde obligatio ſubſiſtat,
nihil agitur, facit optimè l. fi. ff. de ac-
ceptilatio. Et ideò ſtipulatio † mutuum 10
& ſimiles contractus, in quibus ex vna
parte duntaxat obligatio oritur, pro-
priè contractus erunt: quia non ſequi-
tur, non eſt contractus qui conſenſu cõ-
trahatur, abſq; eo, quòd hinc inde con-
currat obligatio, ergo idem, in ijs qui
re, vt in mutuo, aut verbis, vt in ſtipu-
latione, quia in eis ſufficit ſi conſenſus
duorum interueniat ad vnum obligan-
dum Bal. in tract. de pact. num. 8. & in
l. in vendentis num. fi. C. de contrahen.
empt. & Petrus Vnzola vbi ſupra
num. 4. Neque ad hoc, vt contractus di-
cantur, neceſſarium eſt, vt mutua naſca-
tur obligatio, quia in contractibus ex
conſenſu, proprietas verbi proueniṭ ab

alluſione, & quando alluſio repugnat
diffinitioni, vt in caſu noſtro, proprie-
tas ipſa non ab alluſione, ſed à diffini-
tione pendet, ita Bar. communiter ap-
probatus in l. 1. num. 4. ff. de teſtamen-
tis, & Cepola in Rubrica de ver. ſigni.
num. 41. Et quia præter opinionem inci-
dimus in intellectum d. §. Contractũ cõ-
gita ſi poſſint etiam nouiter intelligi illa
verba vltro citroq; nõ pro mutua obliga-
tione, vt dd. putãt, ſed potius pro recipro
co cõſenſu cõtrahentium, vt ſit ſenſus, cõ
tractũ eſſe obligationẽ vltro, citroq;, hoc
eſt, ex duorũ conſenſu l. conſenſu ff. de
act. & obliga. in prin. inſt. de obliga.
ex conſenſu, & in l. non ſolum vbi
melior tex. ff. de actio. & obliga. Con-
tractum † autem ſic nos diffinimus, vt
11 ſit ſimultaneus actus mutuo duorum,
vel plurium conſenſu cum intentione
obligandi celebratus. Verbum, actus,
ponitur loco generis, vt in ſimili per
Maria. Soci. in tract. de oblati. in diſ-
finitione oblationis libello. 1. num. 17.
Diximus ſimultaneus attenta alluſione
verbi (aliâs appellat contractum actio-
nem Dominicus à Soto de iuſtitia &
iure, lib. 6. quæſt. 2. art. 1. in prin.) Et
quòd conſenſu celebretur, voluit gloſ.
in §. fi. inſt. de obligatio. conducitq;
tex. in l. in omnibus 54. ff. de actio. &
obliga. traditq; ex Ioanne gloſatore
antiquo, Petrus de Vnzola in practica
artis notariatus in titulo quid ſit contra-
ctus poſt num. 10. in ver. ſed dominus
Ioannes, & in titulo de obliga. ex con-
tractu num. 2. vbi dixit conſenſum par-
tium eſſe contractum, vel ipſam verbo-
rum prolationem, ſicut de ſtipulatione
habetur in l. 5. §. ſtipulatio ff. de verb.
oblig. Et ideò vbicunq; eſt duorum, vel
plurium conſenſus ſuper aliquo nego-
tio obligatorio, ibi dicetur eſſe contra-
ctus l. non ſolum de actio. & obliga. illa
verba, duorum, vel plurium, proban-
tur in d. l. non ſolum in ver. quia in ea
re, vbi etiam de conſenſu. Illa verba,
cum intentione obligandi, probantur in
l. omnem obligationem ff. de iudicijs &
in l. obligamur §. conſentientes ff. de
actio. & obliga. vbi ideò conſentimus
vt obligemur, Petrus de Vnzola in di-
cta practica titulo de pactis num. 4. &
conducit tex. in l. 3. ff. de actio. & oblig.
in fi. per illumq; tex. Geminia. tradit
conſ. 110. col. 3. in fi. nec non Berenga-
rius ad l. Pacta in 4. par. gloſ. poſt nu. 11.
ff. de contrah. empt. Iſte autem conſen-
ſus † circa obligationem maximopere 12
viget in promiſsione, prout eſt tex. ad li-
teram in l. 1. §. in fi. ff. hoc titulo decla-
rando eum, vt ſupra, dum conſideraui
textum cum miniſterio loquutum fuiſ-
ſe de ſtipulatione. Ex promiſsione au-
tem ſua quis quatuor modis obligatur,
pacto, pollicitatione, ſtipulatione, &
conſtituto, vt late poſt alios proſequitur
Alcia. in Rubrica de ver. obliga. nu. 1.
Et de pacto quidem pollicitatione & ſti-
pulatione quòd ſub verbo, promiſsio-
nis contineantur, tex. eſt expreſſus in l.
ſciendum §. dictum verbo promiſſum
ff. de ædil. edicto. De conſtituto autem
extant tituli ff. & C. de conſtitu. pecu.
& peculiarem tex. habemus in §. de cõ-
ſtituta inſt. de actio. ad quæ loca con-
ſultò tractationem relegamus. Genera-
lis eſt ergo promiſsionis † acceptio. Nam 13
& ipſa ad pactum, pollicitationem, ſti-
pulationem, & conſtitutum adaptatur,
vt ſupra dixi, & ſic generalior eſt ipſo
pacto: ex quo pactum ſpecies eſt pro-
miſsionis. Neq; pactum refertur ad pol-
licitationem l. Pactum in prin. ff. de
pollicitá. ſicut promiſsio, d. §. dictum, vt
dicunt Moderni in Rubrica de ver. obli-
ga. vbi Iaſ. num. 3. Ripa. 18. Et ideò ſi
in inſtrumento caueatur quòd Sempro-
nius fuit pactus, illud ver. pactus, nun-
quàm importabit aliud quam pactum
nudum, ex Bal. in d. tract. de pact. nu. 5.
& ibi etiam Cacialupus q. 4. num. 1. &
Ripa vbi ſupra num. 20. tradunt. De
cuius tamen dicti veritate dicendum erit
prout infra in vltimo euidentiali. Ali-
quando autem plus continet pactum
† ipſa promiſsione, ex inſtituto Fortunij 14
in l. 1. §. conuentionis num. 4. ff. titulo
noſtro. Nam ſtipulatio in quãtum pro-
miſsio, nulla eſt ſine pacto, l. an inutilis
ff. de acceptila. Et tamen ſtipulatio quo-
ad ſolemnia differt à pacto. Et hoc eſt
quod voluit Bal. ſub obſcuritate verbo-
rum, in d. tract. de pact. dum loquitur
de continentia reſpectu ſolemnitatis,
quem ſequitur Cacialupus vbi ſupra.

Et ideò ſi in inſtrumento reperiatur verbum promitto, ſolemnem indicat ſtipulationem, §. ſi ſcriptum inſt. de inutil. ſtipul. à teſte autem prolatum, vel in priuata ſcriptura repertum, pactum nudum, & informe præſefert, Iaſ. d. nu. 3. vbi plura allegat. Et de ratione differentiæ dicendum eſt, vt per dd. in l. ſciendum ff. de verb. oblig. Reſpectu ergo ſolemnitatis, inductæ à iure ciuili in ſtipulatione, non eſt pactum, argumento notab. gloſ. in l. in fraudem ver. nudâ ff. de milita. teſtament. bene tamen reſpectu promiſsionis, quia nulla eſt promiſsio, quæ non habeat conſenſum, vel conuentionem, d. §. 1. l. 1. in fi. ff. titulo noſtro Iaſ. in d. Rubrica num. 4. in fi. Et iſta ratione attenta verbum, conuentionis in plus ſe habet quàm promiſsio. Et promiſsio terminus eſt inferior ipſa conuentione Iaſ. d. num. 3. & Ripa vbi ſupra num. 16. & 17. Bar. Bal. Ang. Fulgo. & Salicetus in l. lecta ff. de reb. cred. Cardinaliſq; Pariſius ad Rubricam ff. de verborum obliga. à num. 3. vſque ad 6. excluſiue, licet Romanus, & quidam Moderni poſt eum in allegata l. lecta crediderint, verbum, promitto, generalius eſſe verbo, conuenit. Nam, conuenit, verbum duntaxat præſefert conuentiones ſimultaneas, d. l. 1. §. Conuentionis, ſed ver. promiſsit importat etiam pollicitationem d. §. dictum, & l. Pactum ff. de pollicitatio. Idem quoque dicit Iaſ. in d. l. lecta poſt num. 6. ver. Et ratio Bartoli potius &c. atq; Fortunius in l. 1. in prin. poſt nu. 18. ver. tamen iſta doctrina Bar. ff. eo. Et vbi dictio conuentio, eſſet generalior promiſsione, debuiſſet verificari in qualibet ſpecie, vt tradit Abb. in Rubrica de conſuetud. num. 3. Ruy. conſ. 59. num. 13. vol. 3. Et Decius in c. licet cauſam in 3. notab. extra de probat. Sed
15 tuendo contrariam † opinionem quæ videtur communis, vt licet colligere ex Cacialupo in d. tract. de pact. d. q. 4 poſt nu. 2. ver. Bartolus verò Bald. &c. ad rationem ſupradictã meo iudicio reſponderi poteſt, nihil refferre quoad generalitatem verbi conuentionis, quòd non comprehendat pollicitationem, ſicut ipſa promiſsio. Nam illud poteſt dici generale, quod complectitur certos caſus, licet non omnes, argumento eorum quæ notat Dominicus ex gloſ. in ver. idem in c. Romana in prin. de appellatio. in 6. vbi voluit quòd res poteſt dici eadem cum altera, ex quo participat de identitate eius in certis caſibus, licet non in omnibus, ad quod etiã gloſ. videtur in l. cùm hi §. ſi vni ver. obligatus ff. de tranſact. & in l. ſi Auguſtæ in gloſ. 1. in fi. ff. de leg. 2. & melior tex. de iure quem ibi ad hoc Iaſon ponderat in l. vt nemini num. 1. infra de collat. Sic in propoſito verbum, conuenit erit generalius ver. promiſsit, ex quo participat de identitate ver. promiſsit, in pacto, & ſtipulatione, licet non in pollicitatione. Et quia non eſt inconueniens quòd ſubſiſtente ratione particulari, generalitas non comprehendat vnam ſpeciem, vt Roch. de curte tradit in tract. de conſuetud. num. 56. & in ſimili caſu Andreas Gammarus in tract. de extenſionibus num. 47. Et ratio eſſe poteſt, quia in propoſito noſtro ſpecies non ſunt æqualis potentiæ, cùm pollicitatio ſit modici effectus, habita relatione ad ſtipulationem, & ad pactum. Neque conueniat pollicitationi, quod cõuenit pacto, & ſtipulationi, quia quod vnius ſpeciei proprium eſt, non poteſt alteri conuenire, quod enim proprium eſt homini, non competit leoni, Salomonius in repetitione l. Gallus col. 8. de lib. & poſth. Neuizanus in ſilua nuptiali lib. 1. num. 222. Et ideò conuen-
tio † quæ peculiaris eſt pacto, vel ſtipu- 16
lationi, pollicitationi congruere nequit. Quòd ſi quis prædictis non contentus vellet pertinaciter adhærere opinioni Romani & ſequacium, contra communem, dicat eam procedere, abſolutè loquendo, & ſimpliciter, non tamen ſecundum quid, loquendo enim ſecundum quid, latius patet verbum, cõuentio, ver. promitto, prout ſic notanter declarat Cacialupus, vbi ſupra num. 3. Et vlterius pro reſponſione poteſt fortè nouiter attentari, quòd verbum promitto non comprehendat pollicitationem, quoad vim verbi, quia verbũ, promitto, ſuapte natura inducit obligationem, & ideò ſolùm comprehendet pactum, & ſtipula-

tionem non obſt. tex. in d. §. dictũ, quia
verbum, pollicitationis, ibi ſubnixum re
fertur ad promiſſionem nudam, de qua
antea dixerat, argumento gloſ. in l. Ad
promegendam ibi, Alexander ſiue Paris
C. de in litem dando tuto. & per Bar. in
l. ſi is qui ducenta §. verum, num. 2. ff. de
reb. dub. & in l. ſi quis ita num. 1. ff. de
auro & argen. leg. & bonus tex. in l. fi. §.
Hæc omnia ibi, ciuilia ſeu publica ff.
17 de mune. & hono. Et nunc † ſenſus erit
quòd ver. promitto, refertur ad nudam
promiſſionem, quæ quidem nuda pro-
miſſio, importat pollicitationem, vt de
hoc allego Rubricam C. de dotis pro-
miſſ. & nuda pollicit. iuncta l. ad exactio-
nem eo. tit. & eſt gloſ. in l. Hoc iure in
ver. polliceatur ff. de donatio. Hocq;
tenet Fortu. in c. 1. poſt. num. 15. ver.
ſed replicabis, extra de pact, poſt Bal. in
d. Rubrica C. de dot. promiſſ. quem al-
ter Bal. Nouell. refert, & ſequitur in
tract. de dote parte 6. priuilegio primo
poſt num. 2. ver. ſed Baldus in dicta Ru-
brica, & vide infra poſt nu. 25. Non ob-
ſtat tex. in d. l. pactum de pollicita. vbi
pollicitatio eſt ſolius offerentis promiſ-
ſum, quia illud ver. promiſſum ſignifi-
cat conſenſum, vt infra ſuo loco dice-
mus; quoad reliqua autem argumenta
pro opinione Romani & ſequacium ad-
ducta, adaptandæ ſunt ſolutiones Cardi-
nalis Pariſ. in d. Rubrica ff. de ver. obli-
ga. num. 4. & 5. Et admiſſa iſta genera-
litate verbi, conuentionis, poſtpoſitaq;
verbi, promiſsionis, quæ inferior eſt, cum
generalitas obſcuritatem pariat l. ita fi-
dei ff. de iure fiſci, captionemq;, vt in pul
chro caſu Lãfran. tradit in tract. de arbi.
in 9. q. quintæ par. prin. nu. 17. certumq;
ſit genus, in qualibet ſui ſpecie verificari,
vt diximus ſupra, & probatur in l. filius
familias ff. de donat. ad poſitionẽ etenim
animalis venit bos, aſinus, vel leo &c. ex
Lãcelo. Dec. in l. licet in fi. 2. col. infra eo.
cum ſupra expoſitum ſit, verbum conuẽ
tionis generale eſſe, & ad pactum, & ad
ſtipulationem, quid dicendum, vbi ver-
bum illud in publico inſtrumento repe-
18 riretur, numne ſtipulationem † an pactũ
præſeferet? Et in propoſita difficultate cõ
munis opinio videtur, vt pactum ex po-
teſtate illius verbi inducatur, prout de cõ
muni, & in practica obſeruata opinione
atteſtatur Ripa in Rubrica ff. de ver. obli
ga. nu. 16. vbi etiam Cardi. Pariſ. hanc
defendens, nu. 6. per totum dicit Iaſ. in l.
lecta velit communem eſſe in contrariũ,
& idem cum Iaſ. conſentiens dixit, Ber-
nard. Diaz in regula 776. incipit verbũ,
conuenit. Et pro iſta vltima opinione
quam tenet Iaſ. facit vltra dd. Nam vbi
vnum verbum ponitur ſimpliciter in
ſcriptura, in dubio debet intelligi in ſigni
ficatione per quã magis roboratur actus,
c. ſi pater de teſtam. in 6. c. pen. de ſenten.
excom. tenet Bar. in l. ſciendum col. fi. de
verb. oblig. ſed intelligendo vt importet
ſtipulationem, actus magis roboratur er-
go &c. Et confirmantur prædicta, nam
vt ſupra dixi, verbum conuenit, gene-
rale eſt ad pactum & ſtipulationem, quã
do ergo quærimus de illius interpreta-
tione, quoad ſuas ſpecies, illam facere de-
bemus per quam, licet quis non in plus,
bene tamen per quam, efficacius oblige-
tur, ad tex. notab. in l. miles §. 1. vbi Iaſ.
pulchrè inducit nu. fi. ff. de re iudi. Ruy.
conſ. 131. nu. 3. vol. 1. & cõſ. 141. nu. 4. vol. 1.
Et adhuc facit, nam ſi quis promittat cõ-
trahere, debet intelligi de cõtractu ſolẽni,
non autem de pacto nudo tantũ, ad tex.
quem ad hoc dicũt ſing. Bal. & Bologni.
ibi, in l. huiuſmodi iũcta gl. ff. de leg. 1. Et
tamẽ pactũ nudũ dicitur cõtractus, ad gl.
ſing. ſecundum Bal. & Bologni. ibi in l. 1.
in gl. magna ff. de actio. & oblig. Et adde
quod cõtract⁹ dubius ꝑpter verba æqui-
uoca iudicatur in dubio nominatus, l. fi.
vbi Bal. & Bolog. ad hoc põderant ff. de
condict. ob cau. dato. Et iſtã opinionẽ te-
nẽtes, reſpõdent ad tex. in l. lecta in qua
eſt fundamẽtum cõmunis opinionis, tri-
pliciter. Et illa ſolutio videtur ſolidior, in
qua dicitur, ꝙ in d. l. lecta erãt tria capitu
la, & in duobus primis fuit facta mentio
de ſtipulatione, ſed in vltimo non, pro-
pterea intelligitur de conuentione, ſcili-
cet generali, & nudo pacto. Et iſtam ſolu
tionem ego confirmo, ex his quæ tradit
Bal. pulchrè in l. in multis ff. de ſta. hom.
vbi dicit, quòd in caſib⁹ in quibus maſcu
linum concipit fœmininum, nunquàm
hoc procedit quando in aliqua diſpoſi-
tione eſt facta mentio de maſculis, & fœ
minis, quia tunc ſi poſtea exprimatur
ali-

aliquod nomen maſculinum, non concipiet fœmininum, idq; etiam confirmari poteſt, ex notabili deciſ. Ananiæ in conſ. 22. ubi ſignanter voluit, quòd ſi teſtator in aliqua ſubſtitutione, fecerit mentionem de filiis maſculis, & in alia ſimpliciter de filiis, in ea non debet intelligi de maſculis, ſed ſimpliciter de filiis, nam quando teſtator voluit intelligere de maſculis tantum, illud iam expreſſit, & ſi id voluiſſet in ſecũda ſubſtitutione, expreſsiſſet. Et licet Dec. in cõſ. 15. teneat contra Ananiam, tamen Ananiæ deciſio eſt com. approb. vt latè tradit Soc. Iun. qui multos glomerat in conſ. 100. nu. 39. & conſ. 24. nu. 56. & conſ. 138. nu. 202. & 208. vol. 2. Iaſ. in conſ. 142. col. 7. ver. 8. in fauorem dominæ Luciæ vol. 2. & Pariſ. conſ. 18. num. 8. & 34. vol. 2. Iſta tamen ſolutio ad d. l. lecta non ſatisfacit, Nam licet ibi ſint plura capitula, vnum tamen debet per aliud declarari, vt no. Bar. in l. 1. ff. de reb. dub. facit tex. in l. ſi ſeruus ſeruum, alias plurium, de leg. 1. & in l. nec adiecit cum 4. ll. ſeqq. ff. pro ſocio & doct. Bar. in l. in repetendis de leg. 3. & in l. cum filio familias in fi. de leg. 1. & quod dicit Iaſ. in §. æque num. 45. inſt. de actio. Hocq; maximè procedit, quando capitula fiunt vnico contextu, prout in d. l. lecta, quia in eſſe videntur, faciunt, quæ dicit Bar. in l. ſi ventri §. fi. per illum tex. ff. de priuileg. credit. Et id quod notabiliter voluit Alexand. in l. 1. §. nunciatio col. 3. num. 15. & 16. ff. de ope. no. nuncia. Iſtamq; ſolutionem ad d. l. lecta reprobat Fortu. in l. 1. in prin. poſt. num. 18. ver. alij doctores ſoluunt. ff. titulo noſtro. Ideoq; contra communem tenẽdo ad d. l. lecta vltra dd. poteſt reſponderi, quòd nihil
19 penitus faciat, nam † regula §. ſi ſcriptum inſt. de inutil. ſtipul. & l. 1. C. de vſuris, loquitur, quando ſumus in dubio: tex. autem in d. l. lecta loquitur in caſu claro, quòd illud erat pactum, & non ſtipulatio, vt probat tex. in ver. quia pacta incõtinenti appoſita. Præſupponit ergo ille tex. quòd ibi pactum interceſsiſſet, & nõ ſtipulatio, prout in notab. lege, quam ad iſtud propoſitũ ego pondero, in l. nec ex pretorio in fi. ibi pacto inter eos cõue-

nit ff. de reg. iur. Et pro iſta ſolutione faciũt omnino tradita per Roch. de Curte in tract. de cõſuetu. nu. 56. ver. nõ obſtat etiã quarto loco. Et ita alibi reſpõdet Iaſ. ad tex. in l. lucius, la primera, ff. de actio. emp. in no. q. in l. qui ſe patris poſt. nu. 41. in ver. vltra eum dic clarius C. vnde liberi. In propoſita † tamẽ queſtione for- 20
tè ita poterit dici concordãdo opiniones, quòd aut in inſtrumẽto adijcitur verbũ, conuenit ſimpliciter nulla habita relatione ad aliud negotium, vt quia inſtrumentum abſolutè cantat, conuenẽ, ſuiſſe, vt ſi dicatur conuenit inter Titium & Seium, vt Seius daret centum Titio. Et ita procedat communis opinio, argumẽto tex. in l. 1. §. ſi inter magiſtratus ff. de magiſtra. conuenien. Et multò magis ſi ex verbis contractus colligeretur partes ſenſiſſe de pacto, vt cum dicerent conuenit inter Titium, & Seium, vt permutarẽt veſtem cum lance. Nam tunc, ne fiat digreſsio de contractu innominato ad nominatum, verbum illud conuenit, pactum nudum importabit, vt ſignanter Bal. reſoluit (de verbo promiſit loquendo) in l. ſicut, q. penult. C. de actio. & obliga. 12
cuius theoricam Cacialupus commẽdat, in d. tract. de pact. q. 4. nu. 3. facitq; eiuſdẽ Bal. deciſio in l. ſuus hæres in. 5. notabi. nu. 5. C. de repud. hæred. & Bal. doctrinã in d. l. ſicut, ſequitur dicens no. Ruy. in conſ. 131. nu. 3. vol. 1. & Alex. in l. ſtipulandum in 1. col. (vbi etiam poſt longam diſputationem Ruy. nu. 1. ſequitur) ff. de ver. oblig. Aut verò verbum, conuenit, adijcitur in ſcriptura ſuper negotio contracto habente à ſeipſo formam contractus, vt in iſto exemplo. Titius vendidit Caio fundũ centum, & cõuenit, vt Caius Romam proficiſceretur, & tunc videtur quòd importet ſtipulationem, ratione de qua ſupra, ne digreſsionem de cõtractu innominato ad nominatũ fieri cõtingat. Quãuis dici poſsit, cõpetere tũc actionẽ ad adductum in pacto, ex priori cõtractu, arg. no. per dd. per illũ tex. ibi in l. Petẽs infra hoc tit. noſtro, & in d. l. lecta. Et pro iſto caſu videtur expreſſus tex. (retento intellectu gl. ibi volentis ibi pactum ſecundum mediante ſtipulatione interceſſiſſe) in l. prædia ff. de act. empt. & vendi. de quo tex. multa vltra dd. dixi

in l. petẽs, in prima ampliatione infra titulo noſtro. Et quia illa conuentio dicitur eſſe pars prioris cõtractus arg. l. fundi partem ff. de cõtrah. empt. ſicuti dies & ſumma eſt pars ſtipulationis l. 1. §. diem ff. de edendo, & abſurdum eſſet, quòd vna & eadem res diuerſo iure cenſeretur
20 contra l. eum qui ædes ff. de vſucap. Et idem dicendum puto, ſi in inſtrumento diceretur, conuenit inter Titium & Seium, vt Titius venderet Seio, argumento eorum quæ tradunt Bal. & Cacialupus vbi ſupra, & hoc ratione connexitatis, & conceptionis verborum, quæ connexitas prohibitum trahit ad permiſſum, vt per illum tex. notat Bal. & Bologni. in l. ſi is qui duos ff. de libera. lega. Et iſtud vltimum procedit, retẽta communi opinione, quòd duo ſint illi cõtractus, vt latè per dd. contra Bal. Nouell. ibi, in Rubrica ff. de ver. oblig. vbi de communi per Ripam poſt nu. 11. Cogita tamen. Et retenta communi opinione, quòd verbũ conuenit in inſtrumẽto importet pactũ, breuiter circa materiam pactorũ aliqua ſunt præmittenda. Primum eſt, quòd pa
21 ctũ poteſt cõſiderari dupliciter † primo prout ineſt, ratione conuentionis. Nam ea inſpecta, reperitur illud in omni contractu, d. l. 1. §. conuentionis ff. hoc titulo. Et hoc modo non ſumitur in titulo noſtro. Secũdo, prout eſt, & habet naturam ſpecialem, propriamq; denominationẽ pacti. Et ita accipitur in titulo noſtro, & ff. eo. vt eleganter perpendit Bal. in Rubrica noſtra, vbi etiam Dec. nu. 7. ſequitur Cacialupus in d. tract. de pact. q. 3. n. 7. Et tunc pactum definitur prout in l. 1. in prin. ff. eo. (an autẽ ibi pactum in genere vel in ſpecie, & an verè diffiniatur, vide Card. Pariſ. in d. Rubrica ff. de ver. oblig. nu. 17.) & ſimilem diffinitionem habes in l. Pactum ff. de pollicita. vbi I. C. differentiam inter pactum & pollicitationẽ aſsignat. Nam pactum eſt duorum conſenſus, atq; conuentio, pollicitatio ſolius offerentis promiſſum. (Et dd. quidem anxij ſunt in ſpeculando cui pollicitatio fiat, & præter ea quæ infra dicturus ſum, dic, fieri poſſe priuato, puta furioſo, vel aliàs ei, qui de iure conſentire non poſſet, etiam quòd de illius vtilitate ageretur l. ſi à furioſo, vbi nu. 3. Dec. ponde-

in

detat ff. ſi cer. peta.) Circa quem tex. aduertendum eſt, quod ad hoc, vt rectè diuerſificetur effect⁹ pacti, à pollicitatione, neceſſarium eſt exponere ver. promiſ-
ſum † pro conſenſu, quia dicere pollici- 22
tationem eſſe vnius promiſsionem, non differt ab hoc quod eſt dicere, ſtipulationem & pactum eſſe vnius promiſsionẽ, quia tam in pacto, quàm in ſtipulatione, eſt vnius promiſsio, l. 5. §. ſtipulatio ibi is qui interrogatur de ver. obliga. ſicut in pollicitatione ipſa: licet in ſtipulatione ſubſit perſona ſtipulantis, & in pacto acceptantis, quod abeſt pollicitationi. Quod autem verbum illud, promiſſum, referatur ad conſenſum colligitur ex aduerſatiua locutione I. C. dum ait, pollicitatio verò eſt ſolius offerentis promiſſum. Illa enim dictio verò aduerſatiua eſt l. hoc amplius §. de ijs vbi Bar. no. ff. de dam. infecto Ruy. conſ. 64. num. 1. & 9. vol. 3. Et conuentioni aduerſari nõ poteſt, de qua loquutus ſuit I. C. ſupra; quia in pollicitatione conuentio non eſt, quandoquidem pluribus duntaxat conuentio adaptatur. Et quòd in ea, cõuentio nõ ſit, tenent in expreſſò Iaſ. in d. l. lecta poſt nu. 5. ff. ſi cer. peta. Et Soc. Iun. in repet. Rub. de ver. oblig. nu. 38. & 100. Aduerſabitur itaq; cõſenſui duorũ. Nã quando aduerſatiua dictio, verbo, quod præcedit aduerſando ponitur, illudq; ita generale eſt, quòd cõprehendere poterat, id quod per dictionẽ aduerſatiuam additur, tunc aduerſatiua illa dictio reſtrictionem, exceptionemq; inducit, iuxta Bar. doctrinam in d. §. de his quam vbi ſupra Ruy. ſequitur. Ad propoſitumq; noſtrum, non incõmodè adaptatur. Nam verbum, cõſenſus, quod præcedit, vt diximus ſupra, generale etiã eſt ad promiſsionem, quandoquidem ſine conſenſu, promiſsio nulla eſt, d. l. 1. §. 1. in fi. ff. eo. vt ergo exceptiuè, vel reſtrictiuè, dictio verò, ad verba cõſenſus duorum, præcedentia, adaptetur, cõcludendum erit tex. in ver. promiſſum, ad vnius conſenſum reſtringi debere, ita quòd à duorum conſenſu excipiat. Quã doquidem exceptio debet eſſe de regula, ſecundumq; terminos regulæ habet procedere, ex traditis à Iaſ. in l. nummus a num. 11. vſq; ad 13. ff. de in lit.

iu.

iu. ſcribit Cagnol. in l. 1. ff. de reg. iu. Quod ſi aduerſatiuè ponatur, tunc aduerſabitur in iure, & in facto his quę pręcedunt, in facto quidem quia in pollicitatione ſolius perſonæ datur concurſus: in iure autem quia conſenſus in ea erit ex ſoli⁹ perſonæ acceſſu, cùm de iure conſenſus ſit duorum quaſi ſimul ſen-
23 ſus. Neq; inconuenit † cōſenſum etiam vnius eſſe licet is ſimultaneus dicatur ſenſus, vt tradit & declarat Rolandus à Valle conſ. 97. num. 29. vol. 1. Et quia in ſimili contrahere eſt ſimul trahere, datur tamen contractus hinc inde obligatorius, cuius efficacia & obligatio, niſi ex vna tantum parte non conſiſtit, iuxta memorabilem tex. quem ibi ad hoc num. 1. Fulgo. ponderat, in l. Iulianus §. ſi quis de actio. emp. & in l. poteſt ff. manda. Quæ iura ante Fulgo. ad iſtud propoſitum Odofredus allegauit, in l. qui in contractibus nu. 1. ff. de iu. fiſci, ſeruitq; ad hoc ſing. tex. quem ibi in puncto ponderant gloſ. & Præpoſitus in c. de illis extra de deſponſ. impub. quibus per eundem tex. Fortu. accedit in l. 1. in prin. poſt num. 7. ff. eo. volens ex conſenſu vnius antequam alter cōſenſum ſuſcipiat, obligationem oriri; quod etiam non remotè probatur in tit. qui. mo. re contrahit. oblig. vbi eſt ver. contrahere, quod importat ſimul trahere, in mutuo tamen depoſito & ſimilibus ex vna duntaxat parte obligationē oriri conſtat. Quod autem diximus verò promiſſum ad conſenſum referri, ex ver. offerentis in d. l. pactum poſito; concludenter probatur. Nā oblatio præſenti facta promiſsionem importat, vt in expreſſo Alexand. determinat (per tex. d. l. pactum, & in d. l. de pollicitationibus ibi, munus quod ſponte obtulit) conſ. 114. num. 1. vol. 6. exactéq; probatur in l. ſi voluntate ibi, huic quod obtulerat C. de reſcind. vendi. Et hoc idem per illa iura Anto. Neguſancius tradit, in tract. de pigno. 3. par. 3. membri. 5. par. num. 11. Hocq; apertè voluit Soc. antiquior in tract. de oblat. libello 9. num. 3. vbi oblationem ſimplici verbo fieri poſſe ait, prout ipſe latius declarat. Et multò quidem magis, ſi oblatio abſenti fiat, cui mediante nuncio vel epiſtola fieri non prohibetur, ſicuti idem Soc. vbi ſupra nu. 4. auctor eſt, ſi ergo oblatio ſuapte natura promiſsionem ſignificat, niſi in d. l. pactum, verbum promiſſum pro conſenſu exponamus, illud quidem ſuperuacaneum foret. Debet itaq; pro conſenſu accipi, prout vlterius in eademmet l. pactum §. fi. probatur, in illis verbis, æquiſsimum eſt huiuſmodi voluntates, quatenus tex. vtitur verbo, voluntates, voluntas enim nihil aliud quam conſenſus eſt, l. 2. §. voluntatem, vbi Areti. & Soci. no. ff. ſolut. matri. conducitq; clarus tex. in l. 1. quan. lice. ab empt. diſ. C. vbi cauetur, quòd id quod conſenſu contractum eſt, contraria voluntate diſſoluitur. Ex quibus inter pactum & pollicitationem differentiam eſſe conſtat. Nam † in pacto 24
quidem duorum conſenſus eſt, non ſic in pollicitatione, cùm in ea ſolius offerentis conſenſus inueniatur. Eſt etiam alia differentia. Nam in pacto conuentio eſt, cùm pactum ſit duorum conſenſus, vel conuentio d. l. pactum. Hanc autem conuentionem in pollicitatione non inuenies. Ex quibus ſuſpecta mihi videtur communis dd. reſolutio in Rubrica de ver. oblig. (vbi per Alciat. num. 2.) volentium appellatione pollicitationis venire pactū nudū. Nam † ſi 25
loquamur de pollicitatione, prout eſt vnius conſenſus, & prout propriè ſumitur in titulo de pollicita. ff. id omnino à veritate alienum eſt. Quod ſi intelligamus pollicitationem prout ineſt, ex vi verbi, quia polliceri nihil aliud eſt quam promittere, tunc æquidem, quia pollicitatio ineſt pacto ex parte eius qui promittit, & ipſa pacti pars eſt, vt aduertit gloſ. in Rubrica C. de do. promiſſ. tunc benè pollicitationis appellatione pactū continebitur. Et iſtam conſiderationem ante me habuit Fortu. in repet. c. 1. poſt num. 15. ver. ſed replicabis, extra titulo noſtro. Ex quibus cōfunditur meo iudicio expoſitio gloſ. in l. hoc iure in prin. ver. pollicetur de donatio. Nam in illo tex. pollicitatio propriè ſumitur, prout in titulo de pollicita. vt probatur ibi, vt ſi ob honorem, neq; etiam eſt neceſſaria expoſitio gloſ.

ibi

ibi in ver. promittat, ſcilicet per ſtipulationem, quia tex. ſeipſum declarat, vt probatur ibi perpenſa dictione vel, quãdo enim illa ponitur inter genus & ſpeciem expoſitiuè ſtat, pro id eſt, vt notat gloſ. & Bar. in l. 2. in prin. ff. ad l. aquil. Ruynus conſ. 99. num. 11. vol. 2. Et hoc maximè verum eſt, quando conſtat de mente diſponentis, vt not. Bar. in l. vbi pactum in prima oppoſ. infra de tranſact. Et de mente conſtat ex quo in d. l. Hoc iure I. C. proſequitur ea quæ ſunt de natura pollicitationis, prout ſic declarat Ruy. vbi ſupra, & facit. Nam forma actus oſtendit voluntatem agentis l. Non codicillum C. de teſtam. & per illum tex. no. Cur. Iun. in l. hæreditatem num. 11. C. de impuberum. Conſtat etiam ex his malè ſentire gloſ.
24 in l. fi. in ver. pollicitatio, dum vult ex pollicitatione propriè ſumpta oriri actionem fauore dotis, id quod cum Accur. voluerunt Iacob. de Rauena, Cynus, & Salicetus in Rubrica C. de do. promiſ. Quibus etiam aſſentitur nouiſsimè Alcia. in Rubrica de ver. oblig. num. 6. Nam in d. l. fi. ver. pollicitationis, ad aptatur ad pactum potius, & ad conuentionem, quàm ad pollicitationem. Ideò gloſ. in Rubrica C. de do. promiſſ. cum qua concinit Bal. Senior
25 ibi, & Bal. Nouell. in tract. de dote in 6. par. priuil. 1. poſt nu. 2. tenet contrarium eius quod voluit gloſ. in d. l. fi. & dd. relati in d. Rubrica, dum loquuntur de pollicitatione, quatenus à pacto diſcernitur. Nam quòd iſta diſcretio fieri non debeat, ſuadetur ex gloſ. in l. fi. in ver. ſæpius molire in prin. C. ad velleia. & probatur ex tex. in l. ad exactionem C. de dotis promiſſ. l. 1. de iu. dot. infra & ibi gloſ. in ver. conditione. Id autem quod dictum fuit appellatione, pollicitationis non venire pactum nudum contra communem, non procederet, vbi illud verbum reperiretur in inſtrumento, nam tunc illud ſaltim induceret præſumptionem pacti ſimplicis, adeò quòd ex illo contractu agi poſſet de iure Canonico, per c. 1. de pact. licet ex mera pollicitatione eodem iure attento agi non poſsit, vt ibi dd. volunt maximè Fely. num. 7. & Bar. in l. ſi vnus §. pactus de pactis ff. in fi. vbi eſt communis cum Bar. & dd. latè, vbi maximè Ripa, in Rubrica de ver. oblig. num. 17. & quòd in inſtrumento verbum, pollicitari, importet adminus pactum affirmat Bal. Nouell. in d. tract. d. par. 6. priuil. 1. num. 4. ex ſententia Bal. in d. Rubrica C. de dotis promiſſ. quod fuit ſingulare verbum ipſi Bal. Nouello, qui adhuc ſubijcit circa ſupradicta in repet. l. 1. num. 73. ff. ſol. mat. Quòd ſi in inſtrumento dicatur Titium fuiſſe pollicitum centum Sempronio, quòd præſumatur Sempronium fuiſſe præſentem, ſicut ſi diceretur, Titius promiſsit centum Sempronio, licet non aliter exprimatur, Sempronio, ſcilicet, præſente, vt probatur ex l. 1. cum gloſ. C. de contrah. ſtipul. Et ſic illud ver. pollicitus, propter ſubiectam materiam habet ſe ad promiſsionem. Et eò maximè, quia aliâs non eſſet præſumendum notarium ita ſcripſiſſe, quinimò puniendus eſſet de falſo, ſi probatum foret, Sempronium, tunc non fuiſſe præſentem, ex his quæ notat gloſ. in l. Iubemus C. de teſtam. Soci. in tract. de obla. libello 9. num. 6. Tertiò differunt pactum & pollicitatio, nam polli-
citatio fit abſenti † citra nuntium, vel 26
epiſtolam, ſi enim fiat cum nuntio, vel epiſtola pactum eſt, cùm tunc ſit duorũ conſenſus. Epiſtola enim ſemper loquitur l. 1. §. in initio ff. de offi. præf. vrbi, cum infinitis alijs adductis per ſcribentes in l. 1. in prin. de ver. obliga. In. q. illa, an ſtipulatio fieri poſsit per epiſtolam, & habetur in l. recuſare ff. ad Trebell. l. ſi per epiſtolam vbi Bar. ff. de acqui. hæred. Et quia promiſsio reducitur ad tempus, quo ille ad quem tranſmittitur, ſciuit, & acceptauit, l. qui abſenti ff. de acqui. poſſ. l. abſenti ff. de donatio. prout per iſtam tationem in hanc ſententiam rapitur Fortu. in c. 1. poſt nu. 15. verſ. an autem inter abſentes extra de pact. quam ante ipſum tenuerunt Bal. & Cacialupus in q. 5. in prin. in tract. de pact. Et eſt de mente Iaſ. in d. Rubrica de ver. oblig. Et in expreſſò hoc dicunt ibi Bal. Nouell. nu. 14. ver. ſimiliter, & nu. 16. Alcia. nu. 5. idemq; poſt eos voluit Cardi. Pariſ. conſ. 89. nu. 30. vol. 3.

&

& idem ego dicerem, quando pollicitatio fieret abſenti cum iuramento. Nam iuramentum ſupplet præſentiam partis, vt ex multis quæ allegat Rolan. à Valle conſ. 19. nu. 29. vol. 1. conſtare poteſt. Nec mirum eſt quòd iuramentum ſuppleat defectum partis: nam & ipſum habet vim litis conteſtatæ l. nam poſtea §. ſi is qui ff. de iureiu. Et etiam habet vim pactionis & conuentionis, vt notanter tradit Fulgo. in l. illud aut illud nu. 1. ff. commodati, per tex. in l. qui iuraſſe §. ſi de iureiu. Et de vtroq; Iaſ. notat, in l. ſtipulatio iſta §. ſi ſtipuler nu. fi. de verb. oblig. & Rolan. vbi ſupra, & maximè nu. 33. Et quod dictum eſt pollicitationem fieri inter abſentes citra nuntium
27 vel epiſtolā, intellige, acceptatā. ✝ Nam ſi acceptata fuerit epiſtola, pactum inducetur: ſecus vbi non acceptatur, quia tūc per eam pollicitatio fit, Iaſ. in d. Rubrica poſt. nu. 7. verſ. ſed poteſt reſponderi & ibi Ripa nu. 26. & 28. & in Rubrica noſtra poſt nu. 8. verſ. pro concordia. Ex his inferas aduerſus ea quæ docet Zuchar. in repet. Rubricæ noſtræ nu. 69. circa intellectum l. Charidemus de pollicita. vbi ait, ex epiſtola non poſſe compelli pollicentē in d. l. Charidemus, quia non fuit recepta, neq; peruenit ad manus ipſius cui fiebat pollicitatio, puta Reip. Et ideò antè receptionem non potuit obligari pollicens; prout in ſimili tradit Hippolytus in Rubrica C. de proba. nu. 267. Et in terminis ita determinat Ancharr. conſ. 228. poſt nu. 2. verſ. nec obſtat quòd Archidiaconus, nam ſi acceptata eſſet (quia receptio ipſa inducit conſenſum tam in fauorē quàm in odiū recipientis l. quædam mulier & ibi Fulgo. in vltimo notab. ff. de rei vēd.) certè tunc pollicitatio eſſe non poſſet, cùm vtriuſq; tam mandātis epiſtolam, quàm recipientis intercederet conſenſus. Et ideo pactum potius æſtimandum erit. Et in quantum præſupponit Zuchar. in d. l. Charidemus, non fuiſſe receptam epiſtolam eſt diuinare. Et illa phantaſia confunditur per tex. in d. l. quædam mulier, vbi de receptione epiſtolæ non conſtat, & tamen inducitur ibi diſpoſitio. Et quia ſi epiſtola recepta non fuiſſet, non diceretur in tex. ibi, compelli eum ad æditionem non poſſe. Et contra Zuchar. tex. videtur; in l. fi. in prin. ff. de dona. vbi ſimiliter de receptione epiſtolæ non conſtat. Et etiam alius tex. de directo in l. Annus in fi. ibi, quia qui neſcit ff. de calūniatori. Alia ergo ratione in d. l. Charidemus tranſmittens epiſtolam non compellitur ad muneris editionem, quia erat abſens, non tamen negatur quin pollicitatio valeat, licet ad debitum effectum abſente eo qui epiſtolam mittit perduci non poſsit. Et iſte eſt
meus ✝ nouus intellectus ad d. l. Charidemus, qui probatur ex litera tex. ibi, dū vtitur verbo abſens, quod verbum cenſetur in ſequentibus repetitū, l. Titia de ver. oblig. l. ſi ſeruus plurium de leg. 1. Et in propoſito ſatis conducit quod tradit Dec. in Rubrica infra, qui admitti dum reſpondet ad §. quos autem inſt. de bono. poſſ. dum pōderat ibi dictionem ſolus, in principio poſitam, quoad totam diſpoſitionem illius tex. ſic in propoſito noſtro vox abſens, de qua prius dixerat I. C. cenſetur repetita, quoad totam diſpoſitionem, & ſic dum ibi dicitur, compelli eum, intellige, abſentem. Et ſecundum prædicta ibi erit caſus ſingularis in quo abſens expectatur, donec ad implendam pollicitationem veniat. Neque interim fauore liberalitatis in pollicitatione cogitur, quòd ſi poſteà dedita opera abeſſet, neq; impleret, habe retur, ꝓ præſente, ſicq; cogeretur arg. no. in l. fi. ff. de in integ. reſti. l. ſi cui ff. ex qui. cau. maio. facitq; in ſimili bonus tex. in l. ſi peculium §. fi. ff. de ſtatulibe. Et ita erit vnum ſpeciale in pollicitatione, quòd quis non cogatur redire, quinimò expectabitur. Neq; obſtat l. de pollicitationibus ff. de pollicita. vbi impleri poteſt pollicitatio per amicū, quia tex. ibi loquitur in abſente propter delictum, contra quem iura proclamant §. ſic itaq; inſt. de actio. & ex d. l. de pollicitationibus ſumitur ratio dubitandi ad d. l. Charidemus, in qua pollicitatio facta fuit ex cauſa, licet hoc communis intellectus non admittat, prout aſtruit Iaſ. in d. Rub. de ver. oblig. poſt nu. 7. verſ. ſed poteſt. Cum enim de vno diſputatur in reliquis habilitatem concurrere neceſſarium eſt, l. qui teſtamento ff. de teſtam. 28

Dum

Dum ergo quæritur in d.l.Charidemus an ex pollicitatione conueniri poſsit abſens, præſupponendum eſt pollicitationem factam fuiſſe cum cauſa: quia aliâs non valuiſſet l.1. in prin.ff.de pollicita. Quod autem pollicitatio ibi cùm cauſa facta ſit probatur ex eo tex.dum dicitur muneris ædendi gratia: nam in munere ædẽdo honos intercedit,l.ciuitatibus vbi Albe.ff.de leg.1.(& ideò ſufficiens cauſa l.inter 194.ff. de ver.ſig.) De hoc tamen munere ædendo ſpecialiter circa dictam l.Charidemus vide Rebuf. in l. boues §. inter ædere fol.mihi 552.in verſ.nõ ædere munus ff.de ver.ſigni. Et retento iſto intellectu,hoc intendit ille tex. implementum pollicitationis ab abſente factæ,differri,quouſq; pollicens redierit. Et prædicta vera ſunt in abſente pollicente per epiſtolam. Caue num alius etiam nouus intellectus ad d. l. Charidemus colligi poſsit, ex tex.in l.quintus in ver. nam ſi non honoris ff.de annu.lega. Quod ſcilicet gratia promittentis fieret æditio, & non Reip. gratia, vt etiam videtur tex.in l.aufidius ff.de priuileg. credi.Cogita. Et vlterius adde Iacob. de Alba in d.Rub. ff.de verbo. oblig. nu. 103. & poſt eum Gaſparem Caballinum milleloquio 339. vbi nouum intellectum tradit, qui verè non placet. Quid autem quando pollici-
29 tatio † fieret citra epiſtolam abſenti, an
tunc ſonet promiſsio in pactum vel pollicitationem? Dec.in Rubrica noſtra poſt nu.2. ver.prædicta declaratio,ibi certè ratio iſta,putauit,pactũ eſſe. Nam abſens, cui promiſsio facta fuit,vbi de ipſius cõmodo agitur, conſentire præſumitur(ad tex.in l.2.& l.ſi creditores vbi etiam Bar. C.hoc noſtro tit. Et vltra Dec.facit quod tradit Bar.in l.1.in fi.C.de teſtam.militum) ſicuti abſens & ignorans, cùm de ipſius incommodo agitur, cenſetur diſſentire & cõtradicere,l.in eo iure §. deinde ff.de ritu nuptia.& l.2.§.voluntatem ff. ſolu. matri,& per illa iura Bar. in l. ſi verò in prin.eo.tit. Et ita malè loquitur Galiaula in repet. Rubricæ de ver. oblig.nu.50. & Ripa in d.Rub.C.de pact.nu.5. Sed dicat quod velit Dec. Mihi videtur, quòd promiſsio facta abſenti, potius ſonet in pollicitationem quàm in pactum. Quæ autem diximus ſupra,circa difficultatem illã an ex receptione epiſtolæ inducatur conſenſus,declaratione indiget, diſtin-
guendo. Nam † aut is ad quem epiſto- 30
la mittitur,ſciebat aliâs promiſsionẽ ſibi fuiſſe factam,& tunc benè inducitur cõſenſus,ex ſcientia præcedẽti & receptione ſubſequenti,argumento tex.in Cle.1. de procurato. Aut non ſciebat aliâs promiſsionem ſibi fuiſſe factam,poſt receptionem tamen epiſtolæ facit actum poſitiuum,& tunc ex actu poſtea ſubſequuto præſumitur conſenſus, l. filius familias ff.ad Macedonia.& per illum tex. ita notat Corſetus, in ſing. in ver. taciturnitas:idéq; per illum dicit Iaſ.in l.que dotis nu. 91. & 93. ff. ſolu.mat. Quòd ſi nõ intercedat actus poſitiuus,adhuc ſub diſtingue. Nam aut ſumus in abſoluta diſpoſitione non requirente aliquod adminiculũ,vt eueniret in actu pendente à mera volũtate,& in merè lucroſis. Et tũc receptio induceret cõſenſũ,l.qui patitur ff.mãdati(prout in promiſsione facta præſẽti & tacẽti,ex cauſa lucroſa inducitur.) Aut verſamur in actu exigẽte pro ſui validitate externum factum,vt in propoſito noſtro eſſet, quòd pollicitatio fiat cũ cauſa l.1.§.non ſemper ff.de pollicitatio. arg.l.ſi is ad quem vbi bona gl.de acqui. hæred.& ſi is eam ignoret,nihil actũ videtur ex ipſa receptione,arg. l. annus in fi. de calumniato. ff. Quòd ſi cauſa ſcripta ſit in epiſtola,ex receptione non colligemus conſenſum,ſed dubitationẽ & ſubſiſtentiam, vt infra declarabo ſuo loco, quia ille actus videtur onerosus Reipub. quòd teneatur ipſa ad honorem,& ſic diſpoſitio manebit in finibus pollicitationis. Neq; prædictis aduerſatur tex. in d. l.Charidemꝰ vbi ſubeſt cauſa(vt diximꝰ ſupra.)adeſt etiã actꝰ poſitiuus,quia agitur ibi,de conueniendo pollicitatore per epiſtolam. Et ideò ex illa receptione iuncto actu conueniendi inducitur conſenſus,ergo pactum& non pollicitatio,quia ibi duorum eſt conſenſus. Nam pro re-
ſolutione dicendum † eſt id quod dici- 31
tur in pollicitatione eſſe vnius duntaxat conſenſum,procedere, in cõſenſu ſimplici & puro,ſecus in conſenſu ob cauſam, quia tunc ſicut in pacto,ita in pollicitatione erit duorum conſenſus,licet is non in omnẽ caſum vniformis exiſtat. Nam reſpe-

reſpectu pollicẽtis conſenſus non eſt ſim
plex, nec purus, ſed ob cauſam, l. Hoc iu
re in prin. & §. fi. ff. de donatio. & d. §. nõ
ſemper. Et ideò in l. Pactum in prin. de
pollicita. nõ ſine miniſterio dictum fuit,
pollicitationem eſſe vnius promiſſum:
quia licet in promiſsione regulariter ad
ſit ſimplex conſenſus, tamen in pollicita
tione, reſpectu promittentis non eſt ille
purus: At reſpectu illius cui pollicitatio
fit, ſimplex puruſq; cõſenſus intercedit,
quãdo agnoſcit pollicitationem, cùm li-
berum ſit ei non conſentire, d. l. Hoc iure
§. nõ poteſt ff. de donatio. Et ideò ſecuta
acceptatione, cõſenſus ex ea prouenięns
omnimodo liber exiſtit. Ex his inferas
intelligentiã ad verba tex. in l. de pollici-
tationibus, ibi, tamen gratia muneris, de
pollicitatio. vbi I. C. ait in pollicitatione
gratiam, id eſt, liberalitatem intercedere.
Nam id quidem contingit, vbi ſine cau-
ſa fit pollicitatio, ſi enim fieret ex ſubſi-
ſtentia cauſæ, tunc quidem non eſſet id
gratioſè, aut liberaliter actum, ſed magis
ob cauſam, l. 1. in prin. ff. de donatio. d. l.
Hoc iure §. fi. ſuſtinetur tamen in d. l. de
pollicitationib⁹ effect⁹ pollicitationis, re
nõ integra exiſtẽte, quia cœptũ fuit op⁹,
l. 1. §. ſi cœperit ff. de pollicitatio. At non
ſic eſt in pacto, in quo duorũ eſt conſen-
ſus ſimplex & purus, quia qui promittit
liberè offert, & is cui fit promiſsio, liberè
& ſimpliciter promiſſum agnoſcit. Neq;
offerens in pacto, ob aliquam cauſam ſe
obligat, l. iuris gentium §. ſed cùm nulla
ff. eo. ſed mera liberalitate ductus, pro-
miſsionem emittit. Ex quibus inferas ad
tex. in d. l. pactum † in prin. ff. de polli-
32 cita. Nam quatenus ibi dicitur pollicita-
tionem eſſe vnius promiſſum (id eſt con-
ſenſum) procedit, attento conſenſu ſim-
plici illius cui fit pollicitatio, ſecus ſi quę-
ras de reſpectiuo, nam & is in pollicita-
tione reperitur ex parte offerentis, vt di-
ctum fuit ſupra. In pacto autem ſemper
33 verſatur duorũ vniformis conſenſus pu-
rus atq; liber. Et iſta videtur rationabilior
differentia pacti, & pollicitationis, quàm
ea quæ aſsignatur à Dec. in Rubrica no-
ſtra, quem hîc Zuchar. & Crotus in Ru-
brica de ver. oblig. nu. 3. ſequuntur dum
Dec. vult, pactum conſtitui cõſenſu ex-
preſſo duntaxat, de quo infra dicendum
erit. Cogita, quoniam noua ſunt omnia.
Sed vt ad q. Dec. redeamus. Ad rationẽ
ipſius ita poterit reſponderi. Quòd ideò
inter præſentes in promiſsione lucroſa,
ex tacito conſenſu honorati oritur pa-
ctum, quia ſupra factum hominis lex di- 33
ſponendeo vlterius procedit. Cùm enim
promiſsio ipſa fauorabilis ſit, & is cui fit
taceat, lex vlterius progreditur diſponẽ-
do, quòd conſentiat. Et ad prędicta vide,
quæ ad propoſitum Dec. tradit in cap.
clerici poſt nu. 14. verſ. & iſta concluſio,
extra de iudi. In ſimiliq; cõducunt iura
in l. 2. & l. ſi creditores, infra, titu. noſtro,
vbi in prouenientibus ex diſpoſitione le
gis, abſq; conſenſu hominis legem òpe-
rari cõſtat. Solet enim dici, commodum,
quod prouenit ex diſpoſitione legis, non
exigere partis pręſentiã, vt per Bar. in di-
ctis iurib⁹. Ang. in conſ. 81. Anchar. cõſ.
97. col. 1. poſt medium, cum multis alijs,
quos cõgerit inſignis pręceptor meu, s do
minus Aymo Craueta, in repetitione Ru
bricæ ff. de leg. 1. nu. 77. (Et circa illa iura
in d. l. 2. & l. ſi creditores, vide Ioãn. Cro-
tum in l. ſi conſtante nu. 105. ff. ſolu. mat.
& Bal. Nouell. in l. 1. nu. 391. eod. tit.) At
non ſic euenit in abſente, nam cum ipſe
ignoret promiſsionem ſibi eſſe factam
(cùm propter ignorantiam cẽſeatur im-
peditus ad notab. tex. in l. annus de ca-
lumniato. quem ad hoc expendit Lan-
celo. Dec. in l. 2. infra qui admitti,) con- 34
ſonat vt is non æquè valeat cõſentire. Et
ideò in eo vlterius lex diſponendo non
procedit, quia poterit eſſe caſus, quo ab-
ſens, cùm ſciuerit, recuſet promiſsionem,
d. l. Hoc iure §. 1. de dona. (& bene facit
tex. in l. ſi ego ff. cer. peta. retento intel-
lectu ad illum tex. Petri de Beſutio
quem refert Iaſ. ibi in 2. col. verſi. ſed in
iſta l. ſi ego) quod tamẽ probabile nõ eſt
in præſente, eodemq; tacente, quia ex ta
citurnitate fundata in vtilitate tacẽtis, vt
dixi ſupra, lex vlterius procedit præſu-
mendo quòd non repudiabit, cùm ſit
certa ex eo, quòd taciturnitas magis ad
conſenſum quàm ad diſſenſum accedit,
arg. celebris gl. in l. quam Tuberonis §.
ſententia ff. de peculio, & eorum quę oc-
caſione illius dicit Ripa in Rubrica no-
ſtra, & in Rubrica de ver. oblig. nu. 25. Et
quod diximus ſupra reſpondẽdo ad obi
iectũ

iectum, Dec. in alio propoſitio fuit de mē
te Petri à Stella in repet. l. Papinianus
nu. 34. ff. de publicia. in rē act. Et ſupradi
cta vera exiſtūt inter abſentes, inter quos
cōtrahitur pollicitatio cū epiſtola, & ſine
33 ea. Sed quid † vbi promiſſio fieret præ-
ſenti & tacēti? ſecūdum cōmunia, diſtin-
guendum eſt. Nam aut promiſſio fit ad
commodum tacentis, & tunc promiſſio
ſonat in pactum, aut ad eius præiudiciū,
& tunc ſonat in pollicitationem. Iſta eſt
indubitata reſolutio dd. & communis,
quam cōmunem oēs dicūt in Rubrica de
ver. oblig. vbi Ripa nu. 21. & Iaſ. 4. Dec.
in hac noſtra Rubrica nu. 2. vbi etiā ple-
nè Zuchar. nu. 29. & Purpuratus in l. ro-
gaſti. §. ſi tibi nu. 6. ff. ſi cer. pet. Et ſecun-
dum iſtam reſolutionem, reſpondet quæ
ſito Berenga. Ferdi. in præmiſſit ad l.
pacta cōuenta, in prima præfatione nu. 9.
ff. de contrah. emp. Et huius ſententiæ in
vtroq; caſu potiſſima ratio eſt, quia ſi
agatur de vtilitate tacentis, ipſius præſu-
mitur conſenſus, tuncq; pactum ſubori-
tur, quia duorum conſenſus l. 1. in prin.
in diffinitione pacti ff. eo. Quòd ſi agatur
de tacentis præiudicio, quia tunc præſu-
mitur diſſenſus (prout de hoc lato diffe-
rit Bartin. l. quæ dotis ff. ſolu. matri.) illa
quidē promiſſio arguet pollicitationem,
cùm in ea pollicentis tantum conſenſus
intercedat. Neq; primo caſui obſtat tex.
34 in l. pollicitatione † ff. de pollicita. vbi
fit præſenti pollicitatio (vt patet in tex.
ibi, apud Remp. dictio enim apud inclu-
dit præſentiam, l. honores §. fin. ibi apud
acta ff. de decurio. & præſentiam quidem
cum ſcientia, & intelligentia, l. Coram ff.
de ver. ſig. & l. diom. proferre §. etiam de
recepti. arbi. late dd. in Rubrica C. qui ad-
mitti. vbi Dec. in 2 dect. nu. 15. & cōſ. 630.
nu. 3. & 8. vbi de communi, & omnino
per Soc. Sem. cōſ. 114. nu. 7. vol. 1. Et in
toto titulo de pollicitationib. agitur de
promiſſione facta ex cauſa lucratiua, vt
patet ex diſcurſu legum illius tituli. Et
tenet Dec. in Rubrica noſtra poſt nu. 22.
in fi. & cōſ. 245. nu. 10. Et adde quòd pen
det ex pollicitatione Cynus Bal. & Cor-
neus in l. Senium C. qui teſta. fa. poſſ.
Aret. in l. 2. col. 2. de leg. 1. & Dec. in hac
Rubrica, & in l. ſemper qui non prohibet
ff. de reg. iu. tenēt, promiſſionem factam
præſenti pollicitationem eſſe (prout etiā
ſincerè Antonius Gomez reſoluit lib. 2.
variarum cap. 9. poſt num. 2.) Sed ex eo
tex. id non probatur. Nā illa verba apud
Remp. debēt reduci ad datiuum caſum,
Reip. videlicet, ad tex. (qui ſic declarat)
in l. fideiuſſor obligari in prin. ff. de fide-
iuſſo. vbi apud aliquē obligari dicimus
eum, qui alicui obligatur, prout per illū
tex. tradit Frāciſcus Hotoma. in commē-
tarijs iu. ciui. ver. apud. Ita ergo in d. l.
ex pollicitatione, apud Remp. fecit, dice-
mus idest Reip. fecit. Vel aliter expone
apud Remp. idest arbitratu Reip. l. ſi quis
mihi bona §. ſi coram de acqui. hered. Et
intelligatur ille tex. quòd Reſpu. debeat
arbitrari, qui honor ſit impēdendus pol-
licenti. Non obſtat quòd pactum dici de
beat conſenſus duorum expreſſus, vt ex
multis quæ allegat, probare nititur Dec.
in hac Rubrica, atque Zuchar. Crottus
etiam in Rubrica de ver. oblig. nu. 3. Et
nouiſſime ibidē Richerius poſt nu. 128.
& vbi requiritur expreſſus conſenſus, ta
cens non habetur pro conſentiente, latè
Ripa in l. 1. in prin. nu. 18. de ver. oblig. &
Marcus Antō. Blancus in tract. de com-
promiſſ. q. 1. poſt nu. 36. verſ. Sed iterum
aduerte, atq; Cōſtantius Rogerius in l. 1.
nu. 2. de teſtam. Et ideò cùm in propoſi-
to caſu non interueniat niſi vnius con-
ſenſus expreſſus, puta promittentis, & ta
centis ipſius cui fit promiſſio, conſonat vt
dicamus, ex illa promiſſione facta præ-
ſenti & tacenti pollicitationem, & non
pactum ſuboriri, quia vltra reſponſiones
dd. & maximè Zuchardi in hac Rubrica
nu. 32. (Et præterquam hæc Decij, & ſe-
quacium ſententia cōm. improbatur, vt
præter alios, quos hic Cagnol. poſt n. 17.
retulit latiſſimè proſequitur Couarr. in
Rubrica extra de teſtam. 3. par. poſt nu.
13. in verſi. verùm ſi donatarius.) Ego ſic
puto reſponderi poſſe, vt id quod dici-
tur in pacto requiri expreſſum conſen-
ſum † procedat circa media executiua 35
actus. Nam cum in diſpoſitionibus con-
ſideretur, non ſolùm id quod à princi-
pio fit, verùm etiam effectus, ad l. 4. §.
mario de effectu ff. de libera. legat. Iaſ. in
repet. l. quominus nu. 182. de fluminti-
bus ff. Inde eſt, quòd certitudo cōſenſus
expreſſi, pendere etiam poſſit ab execu-
tione,

tione & exitu ipſius actus prout in propoſito noſtro eueniret, quãdo is qui promiſit, offert, & is cui offertur, capit cum effectu. Nam certum eſt tunc quoad executionẽ, eum qui capit, expreſsè conſentire, licet á principio, verbis expreſsis nõ annuerit, acquieueritq́; promiſsioni, quia expreſſus conſenſus dicitur ille, etiamſi verbis non exprimatur: quando is facto detegitur; prout ad materiam noſtram de pacto loquutus Bal. tradit, in Rubrica extra de præſcrip. n. 1. in fi. De hocq; mirã tex. eſt (quem ad propoſitum iſtud Cardinalis Pariſ. ponderat, ad Rubricam ff. de ver. obliga. poſt nu. 27.) in l. abſenti ff. de donat. vbi, donatarius rem donatã accipiendo, expreſsè conſentire dicitur, & ibi vide, quia in hoc puncto ex propoſito inſiſtit. Nihil enim refert, an verbis, vel factis, mens alicuius appareat, l. ſi tamen §. ei ff. de ędil. edicto. Et ad propoſitum eſt tex. in l. Item quia, quem ponderat Fulgo. nu. 4. & 5. ff. titulo noſtro ad hoc, quòd conſentire quis expreſsè dicitur, etiamſi verbis nõ exprimat. Et idem dicit Bal. in l. potuit nu. 22. in fi. C. de iu. delib. Et in pulchra. q. tradit Geminia. conſ. 110. col. 3. verſ. dum ego legi ſextũ. Ex præmiſsis ergo dici poteſt, in pactis exigi conſenſum expreſſum, aut verbis aut facto ipſo. Et quando is non intercedit verbis expreſsis, ſufficit, ſi facto ipſo demonſtretur, præuia receptione illius quod deductum fuit in promiſsione. Nam acceptatio nihil aliud eſt, quàm declaratio voluntatis tendentis ad executionem gratiæ, ſecundum Geminia. in c. ſuſceptum de reſcripe. in 6. Et tradit Ioann. de Selua in tract. de beneficio, in 3. par. quæſt. 16. nu. fi. Cardi. Pariſ. conſ. 117. nu. 10. vol. 4. ad quod etiam præſtat argumentum tex. in Clemen. 1. de procurato. Vbi, quis recipiendo literas mandati, ſciens ſe prius nominatũ in procuratorem, obligat ſe domino, ſcientia ergo, & receptio mandati, inducunt ibi conſenſum expreſſum, & ad illũ tex. pręter alios vide, in no. q. Mar. Anto. Blãcum in tract. de compromiſsis q. 1. nu. 36. verſ. contrarium in vtroq; caſu, & Corſetũ in ſingularib⁹ ver. taciturnitas, beneq́; facit id quod tradit Dominicus in d. cõſ. 110. d. col. 3. verſ. putarẽ, vbi ait, quòd ille qui ſuſcipit actum, perinde habetur, ac ſi verbo petierit actum fieri, Cle. 1. §. ſecus in verſ. quin etiã, de cõceſſ. pręb. Cõducit etiam quod in ſimili tradit Dec in Rub. C. qui admittit in q. illa, an agens poſſeſſoria hæreditatis petitione, videatur, per prius agnouiſſe, dum allegat Bar. in l. 3. in prin. ff. de acqui. poſſ. Et in l. gerit in 3. q. principali verſ. iuxta prędicta quęro ff. de acqui. hęred. Et quod in ſimili dicit Iaco. Niger in l. 1. in prin. n. 29. ff. de ver. oblig. circa rem deductam in ſtipulationẽ, quæ nõ requiritur pro forma in ea, niſi quoad executionẽ. In prędictis tamẽ vide omnino Crottũ, in repet. §. morte ex l. nõ ſolũ ff. de noui ope. nũcia. nu. 87. & ibi exactiſſimè Rubeũ Alexãdrinũ nu. 264. & 268. Adde etiã Ioãn. Lupũ in repet. Rub. extra de donatio. inter vir. & vxor. §. 57. poſt nu. 2. verſ. quod tamẽ intelligit Bal. Sed & 2. reſpondetur, nam dato quòd in pacto requiratur cõſenſus expreſſus, dici poteſt in caſu noſtro propter taciturnitatẽ, cõſenſum reſultare ex præſũptione legis. Cõſenſus autem, qui reſultat ex legis præſumptione, vtiq; expreſſus eſt, l. manifeſtè de iureiu. prout per illum tex. in no. caſu cõcludit Ludouicus à Sardis, in tract. de natural. libe. in 1. par. principali in §. de concubinis 2. q. nu. 4. & latè per Ioãn. Staphileũ de gratijs & expecta. in §. incipiẽte, circa tertiam par. reg. nu. 38. 39. & 40. Et ita etiam reſoluitur argumẽtũ Zuchar. quod format cõtra cõmunem opinionem, in Rubrica noſtra, ꝙ ex quo poterat tacens, apertius voluntatẽ ſuã patefacere, & nõ fecit, contra eũ fieri debeat interpretatio, per tex. in l. veterib⁹ ff. eo. nam, ſatis dicitur expreſsè conſentire, ex quo ex taciturnitate reſultat cõſenſus ex præſumptione legis, vt ſupradictum eſt; & iſte conſenſus interpretatiuus ſufficit, vt in no. q. determinat Lãfran. de Oriano in tract. de arbi. par. 1. nu. 44. in fi. Ex antedictis ergo patet manifeſtè, veram eſſe communem opinionem dd. volentium, ex promiſsione facta præſenti & tacenti, pactum & non pollicitationem induci. Id quod (retento eo quod diximus de acceptatione ſupra) probatur vltra dd. iſto medio, nam quando duo ita ſe habent, quod de vno peruenitur ad aliud, fit extenſio de caſu ad caſum, etiam in materia

odioſa pœnali & ſtricta. Et ideò pœna ſtatuta in electione, locũ habet in poſtulatione, perquam ad electionem peruenitur, ad gloſ. celebrem in c. 1. in gloſ. fi. extra de poſtula. prælа. vbi Abb. & Barba. dicunt comm. approba. Et idem repetit inter recentiores Franciſcus Niconi. in repet. Rubricę C. de edendo nu. 32. at in materia noſtra, quãdo ſubſequitur acceptatio rei deductæ in promiſsionẽ ex taciturnitate deuenitur ad eam, quoniã promittens perſeuerat, vt ſignanter concludit Iaſ. conſ. 4. nu. 9. vol. 2. ergo diſpoſitio quæ ſortitur effectũ in acceptatione, locum etiam ſibi vendicabit in taciturnitate, perquam ad acceptationẽ peruenitur, at ex acceptatione ipſa expreſſus cõſenſus exauditur, cùm is magis declaretur per actum facti, quàm per verba, c. cauere 22. q. 2. d. l. ſi tamen §. ei qui ff. de ędil. edicto, & Crottus d. nu. 87. ergo &c. Id quod etiã euidẽter probatur in cauſa graui, prout eſt matrimonium, c. non debet extra de conſangui. & affi. (ſeruitq; optima gloſ. in ver. abſoluto in c. mulieri extra de iureiu. cum infinitis alijs quę cõgerit Zaſ. conſ. 3. nu. 1. vol. 2.) in quo quidem matrimonio, ſolum conſenſus ſine verbis ſufficit, quando id ſignis & argumentis alijs certioribus, poſſet probari, vt tenet Hoſtien. in c. tuæ extra de ſponſal. Et iſta eſt communis opinio, ſecundum Cardi. ibi, & in conſ. 14. ver. quoad ſciendũ & latè per Couar. in epitome in 2. par. c. 4. nu. 1. refert etiam & comprobat Zaſ. in conſ. 9. nu. 1. vol. 1. quę quidem opinio habet locum, in omni ſpecie præſumpti matrimonij, vt ſignanter declarat Ioãn. Lupus in tract. de matrimonio, 1. par. nu. 52. in fi. vbi etiam ipſemet enumerat omnes ſpecies prędicti matrimonij, quas dicit eſſe tres, benè facit, quòd diſpoſitio loquens de matrimonio, locũ ſibi vẽdicat in matrimonio clandeſtino ex ſingu. deciſione Imol. in conſ. 125. quã inexpreſsò ſequitur Dec. in conſ. 164. nu. 7. iuxta fi. Et tamen matrimonia publicè palàm & non clandeſtinè cõtrahi debent, c. nullus fidelis cum c. ſeq. 30. q. 5. Et hæc ſunt quæ à dd. magis vrgẽter in hac q. adducũtur.

Ego tamen in ea puto poſſe attẽtari, vt
36 pollicitatio † & nõ pactũ ſit, promiſsio, quę pręſenti & tacenti ex cauſa lucroſa fit (prout etiã ita attẽtat ſola relatione cõtentus Anto. Gomez lib. 2. varia. c. 9. col. 3. in prin.) Et ratio quę me mouet, illa eſt. Nam tacere, tenet mediũ, inter cõſenſum & diſſenſum, vt tradit Bar. in l. quæ dotis ff. ſolu. ma. & no. Abb. poſt gloſ. ibi in c. nõne extra de præſumpt. vnde quãdo hoc mediũ poteſt cõſequi aliquẽ effectum, ab extremis ſeparatũ, illum quidẽ cõſequitur, neq; accedit, ad aliquod extremiorũ, tex. eſt in l. 1. §. ſcientiã ff. de tributoria, vbi, aliud diſponitur; cùm expreſsè cõſentit dñs cõtractibus ſerui ſui, aliud cùm cõtradixit, aliudq; cùm tacuit. Et hanc theoricam per illum tex. cõſiderat Dinus in regula qui tacet de reg. iur. in 6. Bal. in titulo de ſucceſſ. feudi nu. 6. in prin. Albertus Brunus in tract. de ſtatutis ar. 8. q. 8. nu. 13. Et in indiuiduo Ioã. de Selua in tract. de beneficio par. 3. q. 10. poſt nu. 27. Et in propoſito noſtro, hoc mediũ conſiderari poteſt, abſq; eo quòd referatur ad extrema, cõſiderando quòd taciturnitas illa aliud indicare non videtur, quàm ſubſiſtentiam quandam, ac animi ipſius cui promiſsio fit, ſuſpenſionem, qui potuit acceptare, id autem non fecit, exiſtimans, promittentem obtuliſſe id per iocum, aut alia via, perquam obligatio non inducitur, ad tex, in l. 3. in fi. ff. de actio. & oblig. prout per illum tex. in notab. caſu tradit Paris de Puteo in tract. de re militari in c. quando vnus pugnantium dixit, Yo me riendo nu. 8. Et bonus tex. in l. diuus verſiculo cæterùm ff. de milit. teſtamento, quo caſu, pertimeſcens, quòd ſi ipſe acceptaſſet, facilè potuiſſet irrideri, ſi per promiſſorem ſtaret, argumento notab. glo. in l. fi. in glo. magna ibi dic ergo ff. de ſucceſſ. edic. ad quam vide Ang. de Periglis in tract. ſuitatis q. 9. n. 42. Fit inde, vt ipſe ſubſiſtat, ſciturus poſt modum, quæ antea ignorabat: ad tex. in l. 2. in prin. verſ. Idem & in contrarium ff. quis ordo, & no. gloſ. in c. cùm cauſam quæ inter Æconomum ver. ad alium, ibi, ſed intellige, extra de teſti. benè facit tex. in l. cùm ſeruus, de condi. & demõſt. prout ad propoſitum conſiderat Apoſtilla ad Matheſilanum in notab. 22. & faciunt tradita per Iaſ. in l. ſi ego col. 2. circa fi. verſ. tamẽ iſtud vltimum, ibi poteſt eſſe

ꝙ ſcientia ff. ſi cer. peta. & omnino quod
in fortioribus terminis gloſ. tradit, in Cle
mēt. 1. in verbo proteſtatione in prin. &
juxta fi. de procura. Taciturnitas ergo
illa, cùm operetur ſubſiſtentiam & dubi-
tationem, pendentiamq; ex futuro euē-
tu, declarando vt ſupra, mirum non eſt, ſi
conſenſum eius cui fit promiſsio non in-
cludat, quia ſubſiſtens & dubitans fit
ignorans, l. fi. C. de condict. indeb. Igno
rans autem nunquàm conſentit, l. ſi
poſt diuiſionem C. de iu. & fact. igno.
Zaſ. conſ. 5. num. 27. vol. 1. benè facit
quod tradit Bar. in §. & harum ex l. 2.
poſt nu. 4. verſ. oppono 2. de ver. oblig.
vbi ait, quòd inter eſſe obligatū, & non
eſſe obligatum, eſt quoddā medium ſci-
licet, ceſſatio obligationis ad tempus, &
ſic eſt in pendenti, & de doct. Bar. illam
approbando meminit Anto. de Fano in
tract. de pigno. in 1. memb. 6. par. prin.
nu. 45. per diſcurſum numeri.

Et tandem reſoluendo, circa ea quę ma
gis ad pręſumptionem pacti vrgent, ſatis
probabiliter dici poteſt, cōmunem opi-
nionē dd. in Rubrica noſtra, & in Rubri-
ca de ver. oblig. qua dicitur, in lucratiuis
præſentē & tacentem videri conſentire,
abſolutè veram † nō eſſe. Nam quod di-
37 citur præſentem conſentire ad ſui cōmo
dum, l. qui patitur ff. manda. tūc demum
verum eſt, quando ad hoc præſens eſt, de
hocq; tractatur, vt in d. l. qui patitur. Ne-
que hoc à veritate alienū videtur, ſi adhę
reamus I. C. in l. an inutilis in prin. ff. de
acceptila: & in l. iuriſgētium §. quòd ferè
ff. titulo noſtro, iūctis his quę in pulchro
caſu Crottus exponit, in repet. 2. l. ſi con-
ſtante poſt nu. 105. verſ. ſed iterum ff. ſo-
lut. mat. Secus autem ſi idonea ſigna cō-
ſenſus deſint, vt eueniet in caſibus ſupra
in opinione noſtra expreſsis; ex cauſa
ſubſiſtentiæ & ſuſpenſionis animi ipſius
cui promiſsio fit, & ex alia etiam cauſa &
præſumptione, qua mediante, is cui pro-
miſsio fit, tacendo nō videtur velle ſe ad
antidora obligare, vt Modernus Apoſtil-
lator ad Dec. hîc dicit: eumq; ſequutus
Gaſpar Caballinus Milleloquio 385. Et
hæc circa promiſsionem factam præſen-
ti, & tacenti ex cauſa lucratiua, dicta ſuf-
ficiant.

38 Sed quid circa promiſsionē ex † cauſa
oneroſa ſtatuendum ſit, breuiter expo-
namus. Et in hypotheſi ſignata, cōmunis
dd. ſententia videtur, ex cauſa illius præ-
iudicij, pollicitationem nō autem pactū
ſuboriri, quod in pręſenti poſt Soc. Dec.
nu. 2. prolixius quàm referimus, expli-
cat. Hic tamen aduerte. Nam præterquā
quod, ex illa cauſa oneroſa per fundamē
ta quę ad d. Rub. Cardi. Pariſ. nu. 30. ad-
ducit, pollicitationem fieri non poſſe cre
dit, id etiam & alia via nos demonſtrare
facilè poſſe, arbitramur, ſi ad tex. in l.
quædā mulier ff. de rei vendi. iun. his quę
Fulgo. ibi nu. 2. ſcribit, animū applicueri
mus. In d. namq; l. quędam mulier, rece-
ptio epiſtolæ, tam in eo quod pro reci-
piente, quàm in eo quod contra recipiē-
tem apparet, conſenſum inducit, ſi ergo
hoc, in epiſtola quę mittitur abſenti locū
habet, ex cuius ſola receptione cōſenſus
inducitur, quare non idem in præſente
cui fit actus ex cauſa oneroſa, ſi is tacue-
rit, dicemus? Quod etiam nō remotè pro
batur ex tex. in l. ne in arbitris §. ſi quis
autem C. de recep. arbi. vbi tex. ibi non
cōtradicere verbo laudare æquiparat. Et
circa tex. iſtum ad materiam noſtrā, vide
Lanfrancum de Oriano in tract. de arbi.
par. 1. nu. 43. & precedēti. Tertio cōtra cō
munem vrget tex. in l. ſi filiusfa. la 1. ff. ad
Macedo. perquem infert ibi Pau. nu. 1.
quod ſupra diximus, ſubdens illud pro-
cedere, niſi qui recepit ſignanter proteſta
retur, ſe non conſentire, & per illum tex.
in notab. quęſt. idem determinat Soc.
Iun. in conſ. quod, eſt inſertum poſt tra-
ctatum Alciati de Duello, vbi ait nu. 30.
& 31. etiam in materia duelli, ſi aliquis
recepit literas, continentes aliquid in
præiudicium recipientis, niſi expreſsè is
contradicat, quòd videatur illas confite-
ri, acceptare, & approbare, & idem Car-
rerius per illum textum dicit in practica
crimi. fol. 64. verbo indicio, per totum,
facit tandem doctrina Bar. in l. quidam
ex parte, in ſecundo membro diſtinctio-
nis, ff. de euictioni: quam doctrinam re-
ferendo, ſequitur Fabia. de Monte in
tract. de empt. & vendi. quæſt. 4. prin.
poſt. num. 59. verſ. quandoq; quis eſt
præſens.

Pro cōcordia † opinionū dici poterit, ꝙ 39
aut agitur de modico pręiudicio tacētis,

& tunc obtineat ſecunda opinio contra communem, l.quam Tuberonis §.ſunt quędam ff.de peculio & alibi ſæpe Iaſ.in l. quæ dotis, vbi in ſpecie nu.83. ff. ſolu. ma.eſtq́; interminis glo.in l.fi.fideiuſſor in prin.ff.qui ſatis cogan.cum his quę ad eam Ruy.tradit,in l.non ſolum §. morte poſt nu.103.in ver.niſi dicatur,ibiq́; Crortus poſt num.97. verſ.2. fallit ff. de nou. ope. nun. Aut agitur de magno præiudicio, & tunc præſens & tacens habetur pro diſſentiente, l.pen.ff.de furtis gloſ.in l. 2. C. de acqui. poſſ. & Iaſ. vbi ſupra nu.104.Bar. in l.cùm de in rem verſo ff. de vſur. & in l. cum ſponſalibus §. fi. ff. de ſponſal. & Pau.Caſtren.in l.licet, in prin. C. de iu. delib. Bologninuſq; in ſecundis interpretationibus ad l.fi.ff. quãdo appellãdum ſit,vbi etiam aliquid per Bal. Et ita procedat cõmunis opinio. Ex quo mihi videtur dubia Soc. deciſio, de qua ſupra,quoniam agitur ibi de magno preiudicio tacentis,de amittendo,ſcilicet honore,qui omnib⁹ eſt reb⁹ pręferẽdus, l.Iulianus(vbi notatur)ff.ſi quis om.ca. teſta. quando is pari paſſu ambulet cum vita, l. iuxta, de manumiſſ. vindicta ff. latè per Bonum de Curtili in tract.de nobili.par.2.nu.42.cum ſeqq. Et hiſce adde tex. in l. iſti §. penul. ff. de eo quod me. cau. Niſi dicamus,in caſu Soc.recipientẽ literas feciſſe actum poſitiuum, vt quia prouocauit ſcribentem ſibi, vt ex dictis eiuſdem Soc.colligitur nu.29.ver.& pręterea videtur. Et tunc dubium non eſt, quòd ſi poſt actum præcedentem in eo qui literas recipit,taciturnitas concurrat, quòd is conſentire videatur, ſicuti optimè ex d.l. filiusfa. prima,ibi quaſi mandato,colligitur, Bar. q; ſentit ibidẽ, dum in ſummario conuentionem conſiderat. Et ita etiam illum tex. expreſsè in illis ver. conſiderat Barba. conſ. 75. num. 13. vol. 4. Cui ſimiliter adde bonum tex. in d. cle. 1. de procura. per eamq; expreſsè hoc idem tradit Iaſ. in d.l. Quæ dotis num. 9. Cogita tamen. Et hæc dicta ſint circa difficilem quæſtionem, an ex promiſſione facta pręſenti & tacẽti,pactum, an vero pollicitatio inſtituatur.

Sed quid dicemus in quæſt. huic affini: quando is cui ſit promiſſio, diceret ſe non aſpernari,neque admittere promiſſionem? Et in ea, vltra Zuchar. in Rubrica noſtra num. 79. & Cardi. Pariſ. in dicta Rubrica de ver. oblig.num.28.quibuſdam video placuiſſe,contractam eſſe pollicitationem,ſic enim aſſeruit Cacialupus in d. tract. de pact. quæſt. 5. nu. 6. & eum ſequutus Iaſ.in Rubrica de ver. oblig.poſt nu.7.verſ.2.conſidera. Et fundamentum potiſsimùm illorum verſari videtur, in eo quòd hìc vnius adſit conſenſus,ergo pollicitatio. Alij autem (vt Fortu. in c.1.poſt num. 15. in ver. ſi vero damus extra de pact.) putarunt nihil actum fuiſſe, etiam in vim pollicitationis,ea ratione quia qui promittit,paciſci intendit,at dum alius non conſentit, deficit actus ex parte alterius, ergo nihil actum. Et licet ipſe non probet, poterat allegare doct.Bal.in l.ſuus hæres in 2.no tab. C. de repud. hæred. vbi voluit non perfici contractum,ſi in eo, vnus ex contrahentibus conſentiat,& alter taceat,& hoc voluiſſe Bal. atteſtatur Bologni. ibi, in ſecundis interpretationibus. Et adde eundem Bal. in l. Potuit num. 13. in fi. C.de iu.delib. vbi omnino aſſertio Fortunij probatur.

Cęterùm vtraq; †opinio ſuſpecta mihi 40
videtur,ſicuti & Franciſco Ripæ in dicta Rubrice de ver. oblig. num. 25. & in hac noſtra num. 7. vbi contra Iaſ. eo modo quòd videri poteſt,penes ipſum,ſententiam hanc probat. Vltra quem vlterius ego confirmo, nam verba illius, qui dicit ſe non acceptare, neq; aſpernari, debent intelligi de præſenti,quaſi quòd de præſenti,neq; aſpernatur,neq; admittit. Et tunc non includunt futurum,quia cõſiderari poteſt,quòd de præſenti non admittat,neq; aſpernetur, & tamen id fieri poſsit in futurũ,l.nõ hoc C. vnde legi. c. in pręſentia extra de probatio, faciũt quę tradit Gemi.in cõſ.54. in fi. Et quia verba ſimpliciter prolata,referũtur ad tẽpus præſens,& nõ ad futurũ,l.ſi ita ff.de auro & arg.leg.conuincitur ergò ex iſtis clarè, hũc cui facta fuit promiſsio,velle deliberare,vt,per iſtã rationẽ tenẽt hoc,Moder. de Montepico in l.qui ſe patris C. vnde lib. in q.illa,an qui dicit non ſum hæres, vel nego me hęredẽ, dicatur repudiaſſe, in ſecũda cõſideratione. Et ibi etiã Dec. poſt num. 17. in verſ. ex hoc reſpondetur

tur ad ea quæ Alex. Et in expreſſo enunciat Bal. in l. potuit nu. 13. in fi. infra de iu. delib. Iaſ. in Rubrica ff. de acq. hæred. nu. 1. Quibus adde, quòd ſolum vbi præceſſit interrogatio, in contractibus præſumitur deliberatio, vt probatur ex no. per gl. & dd. in l. in ementis C. de cōtrah. emp. per Bar. in l. gerit de acq. hæred. Et in d. l. ſerui electione, & per Ruy. cōſ. 204. nu. 6. vol. 2. At vbi quis deliberat, res eſt in dubio, quo casu interpretatio fieri debet, ſecundum mediam viam, l. antiqui ff. ſi pars hæred. peta. quæ prætextu taciturnitatis conſiderari poteſt, quęquidem arguit conſenſum, vt in regula qui tacet, de reg. iu. in 6. Et per illũ tex. ita arguit, in propoſito de quo ibi, Dec. vbi ſupra, vnde ergo fit, vt ex deliberatione, potius arguatur conſenſus, quàm diſſenſus; & quia cùm ſimus in dubio, interpretatio facienda eſt, vt quis non intelligatur etiã in futurum repudiare, Fulgo. conſ. 72. in fi. ſed deliberare, ad tex. in ſui ratione no. in l. nonnunquàm ff. de collat. bono. Et ita hoc expreſsim voluit, Ripa in l. ſerui electione poſt nu. 17. ff. de leg. 1. vbi refert Abb. in c. ab excōmunicato col. 4. extra de reſcrip. facitq́; gl. in c. cupientes in ver. poſt obtentam de electione in 6.

Secundò pro opinione Ripæ facit. Nã certum eſt, quòd qui non acceptat, neq; ſpernit, dicitur non improbare, vt ex ſupra deductis colligere licet, ſed quando actus reſpicit acquiſitionem, quæ debet fieri, non improbare eſt approbare; ad no. theoricam Bar. in l. quo enim in §. 1. nu. 1. in ver. aut geritur aliquis actus ff. rem ra. habe. tradit Rolan. à Valle in conſ. 19. nu. 36. vol. 1. ſi ergo approbat, non erit iam vnius ſolum conſenſus, ſed duorũ, & per cōſequens pactũ. Et ita tollitur argumentum Cacialupi, & Iaſ. ſimiliter, & Fortunij, in quãtum volunt nõ improbantem non conſentire. Et ita tu teneas intrepidè. Adde tamen, quòd nũc contra opinionem, quam ſupra firmauimus cum Ripa, videtur clara deciſio Gemi. in cōſ. 55. in fi. vbi ait, illum qui dicit, non dico ſic, nec dico non, videri non cōſentire, nec diſsẽtire. Et ſic ſecundũ eum, neutrum facere, ad tex. in c. ſicut tuis extra de ſimo. Et adhærẽtes huic medio nõ intendunt cōſentire, vt ait ibi Gemi. Sed tenendo opinionẽ de qua ſupra, dico deciſionẽ Gemi. procedere in re oneroſa, vt ipſemet declarat, in ver. nec iſto caſu. Et contrarium ſentit, ſi res eſſet appetibilis. Nam tũc vult ipſe clarè, taciturnitatẽ importare cōſenſum, vt ibi videri poteſt, in d. ver. nec iſto caſu. Et ita intrãt illa quę diximꝰ in ſuperioribꝰ de taciturnitate, ex intẽtione Dec. vbi ſupra. Et pro his facit, quòd inter bonã & malã fidem datur medium, puta, nõ bona fides, quę cadit indubitante, ad tex. cum gl. in ver. nam bona in l. 3. §. genera ff. de acq. poſſ. Et ibi Iaſ. nu. 16. & vbi nõ eſt bona nec mala fides, ſed eſt non bona, & ſic mediũ, potius pręſumitur bona, ad doct. Bal. in c. vigilanti nu. 4. extra de præſcrip. quam ſequitur Balbꝰ in d. tract. pręſcrip. in 2. par. 3. prin. q. 1. in fi. Et hoc prouenit ab ipſa preſumptione iuris, quæ eſt, quòd in dubio bona fides præſumatur, l. pe. C. de euict. l. ſi fundum C. de rei vend. cùm nemo præſumatur delinquere, l. Merito ff. pro ſocio, ſic in propoſito noſtro dicendum eſt, quòd taciturnitas magis accedat conſenſui, ex quo ſumus in materia appetibili & lucroſa, vt tradit Imo. in c. in geneſi extra de elect. Et Gemi. vbi ſupra. Ex quo reſultat preſũptio, de quã in dicta regula qui tacet de reg. iu. in 6. Sicuti in caſu Bal. ex eo, quòd quis non pręſumitur delinquere, reſultat, non bona fides, quæ eſt medium inter bonam & malam fidẽ, quaſi accedat bonæ fidei, vt dixi ſupra.

Quid autem dicendum in eo cui facta fuit promiſsio, is tamen finxit ſe non audire, an in eo pręſumatur cōſenſus? & puto † non præſumi, ideoq; ex eo actu inſtitutam fuiſſe pollicitationẽ, ad quod impellit me Bal. determinatio per gloſ. 2. in d. l. ſuus hæres in fi. nu. 9. C. de repud. hæred. vbi ait, fingentem ſe non audire, nõ cẽſeri cōſentire. Et quia qui fingit ſe non audire, diſsimulat, vt in ſimili tradit Beatꝰ Antoninꝰ in tract. de excōmunicat. c. 35. nu. 15. & Ioan. Cacialupus in tract. de ludo poſt nu. 55. vbi corripit officiales Reip. publicarũ, qui aliquando fingunt, ſe non videre, quo caſu affectata eſt ignorantia, quæ ſcientiæ adęquatur, vt per Beatum Anto. vbi ſupra. Et tunc ipſe affectator ignorantiæ, ita punitur, ſicut expers ſcientiæ, c. cùm inhibitio extra de clandeſt. 41

b 3 deſ-

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

deſpon.vt per illum tex.tradit Fraciſcus Arias in tract. de bello nu.164. Cùm ergo qui fingit ſe non audire, cēſeatur diſſimulare,congruit, vt ibi non adſit illius
42 conſenſus:nam nuda † paciētia,vel diſſimulatio, non veſtita actu includente conſenſum,eum non inducit, cle.ſi Romanus Pontifex de præben.& in c. iam dudum eo.tit,in 6. Et per Abb.in c.quia circa extra de conſangui.& affini. Et in expreſſo præmiſſa allegando, ita tradit Ioann.de Selua in tract.de benefi.par.3. q.10. nu. 25. Et de materia vide eum per totam.q.

Et idem dicerem in promiſſione facta
43 verecundanti, † vt quia ex verecundia non auderet acceptare,quia is non diceretur conſentire, ad gloſ. in c. plerunq; in ver. tacent 2.q.7. ad quam vide Ægidium Bellameram , & Feli. in c. cùm omnes extra de conſti. Et in ſimili Bar. in l. 1. §. 1. in fi. ff. quarum rerum actio non detur , & circa iſtud vltimum, vide Iaſ. in l. quæ dotis num. 96. ff. ſolut. matrim. vbi tenet contrarium, cogita tamen.

Vltimo conſiderato propoſito noſtro præmitte duas eſſe pacti ſpecies : aliud eſt enim pactū nudū, & aliud veſtitum, aut ſi mauis nō veſtitum , ſecundum aliquos, qui putant minus benè appellari pactum veſtitū, prout de vtroq; differit Berenga. in primo præmiſſo ad l. Pacta conuenta nu.3.& 11.ff.de contrah. emp. vbi etiam nu.5.adducit plures diffinitiones pacti nudi. Et tandē nu.6.ponit ſuā, vt illud ſit conuentio,quæ,nullo iure formam ſpecificam habet:quæ quidē diffinitio, in modico differt ab alijs quæ vulgò traduntur,vt etiam per Couarr. in c. quamuis pactū par.2.§.4.nu.12. de pact. lib.6.

Quare vltra alios ego ſic diffinirem, vt pactum nudum † ſit cōſenſus nuda pro-
44 miſſione ſubſiſtens. Conſenſus habet ſe loco generis,ſicut in diffinitione pacti in genere, de qua in l. 1. in prin. ff. eo. Illa ver. nuda promiſſione, probantur in l. ſciendum in prin. & in §. dictum ff. de ædil. edicto, vbi dictū illud dicitur quod ſine promiſſione enunciatur, vt ibi in tex. ver. an vero ſe præſtaturum. Et dicitur nudus ſermo in dicto,quia ſine promiſſione, & quia ex vna parte verba fiunt, ex gloſ. pen. in l. obligamur ff. de actio. & oblig. Cepola in l. ſponſio num. 9. de ver. ſigni. At id in pacto dici nequit, quia & ipſum promiſſio eſt. Et licet ab vna parte in eo fiant verba, dicetur tamen nuda promiſſio, quia non intercedit ſolemnitas interrogationis,argumento gloſ. in d. §. dictum ver. finitur, Cepola vbi ſupra num. 8. Et ver. illa, nuda promiſſio, in diffinitione adiecta, ponuntur ad differentiam ſtipulationis, in qua, promiſſio dicitur facta cum ſolemnitate, gloſ. in l. in fraudem ver. nuda ff. de mili. teſta. Et quòd pactum nudum dicatur promiſſio (præter quàm ex gloſ. in d. §. dictum ver. promiſſum ibi nuda promiſſione, probatur) conſtat etiam ex Rubrica C. de dotis promiſſ. nam pollicitatio ibi pro pacto ponitur, l. ad exactionem C. eo. & dixi ſupra, in ſecunda differentia inter pactum & pollicitationem, traditq; Ripa in Rubrica de verb. obliga. poſt num. 21. ver. ſed replicabis de tex. extra de pact. Et hæc de pacti nudi diffinitione. Sed caue quòd contra illa ver. diffinitionis, nuda promiſſione , videtur facere, quòd ſtipulatio inutilis valet vt pactum, ſi hoc agatur, l. an inutilis in prin. ff. de acceptila. Et tamen in ea, intercedit ſolemnitas verborum , l. iuriſgentium §. quod ferè ff. titulo noſtro. Dicite pro reſponſione quod caſu euenit nō valere ſtipulationem quæ fit cum ſolemnitate. Et tamen diffinitio noſtra procedit ſecundum communiter accidentia. Et rurſus pro declaratione illorum verborum nuda promiſſione, vide quæ dico in l. legem num. 1. infra eo.

Sed vnde iam refluxit noſtra oratio eò reuertatur : circa materiam vltimi præmiſſi quærendum eſt, appellatione pacti quodnam pactum veniat , nudum, an veſtitutum. Et in hac quæſt. crebrior ſententia dd. ea eſt, vt non veſti-
tutum,ſed potius nudum † venire intelligatur, vt ex Bal. in Rubrica noſtra refert Dec. poſt nu.6.verſ. Et appellatione pacti, Cacialup. in tract. de pact. q.4.n.11. & idem dicit Ripa, alios referens, in Rubrica de ver.oblig.nu.20. Quorū fundamen- 45

AMOR

imentum eſſe poteſt, licet ipſi nō dicant,
quia pactum nudum dicitur contractus
innominatus, vt poſt multa tradit Iaſ.
in l. iuriſgentium §. ſed cùm nulla poſt
nu. 27. ff. eo. tit. Et tamen appellatione
contractus in dubio venit innominatus,
vt ex multis quæ allegat Tiraq. de re-
tractu lignag. §. 30. gloſ. 1. nu. 36. Et ex
Pariſ. conſ. 34. num. 8. vol. 1. conſtare
poteſt, & ita in ſimili arguit Bal. in c.
quintaballis extra de iureiu. vbi voluit
quòd gloſ. in l. 1. ff. de actio. & oblig.
quæ vult, omne pactum eſſe cōtractum,
debeat intelligi in pacto veſtito, quia pa-
ctum nudum, vel non eſt contractus, vel
eſt impropriè cōtractus, & Bal. vbi ſupra
ſequitur Anto. Corſe. in tract. de iureiu.
num. 77. Eſt & ſecunda ratio pro com-
muni, quam tradit Ripa in d. Rubrica,
nam pactum veſtitum maximè veſti-
mento per quod tranſit in ſpeciale no-
men contractus, non propriè dicitur pa-
ctum, ſed ſecundum quid, prout de hoc,
ego allego tex. in l. naturalis §. pen. ibi
& poteſt mandatum ex pacto, ff. de præſ.
ver. Sed tamen huic communi ſententiæ
videntur meo iudicio repugnare, ea quæ
per illum tex. dicunt Bal. & ſcribentes
in l. huiuſmodi de leg. 1. vbi dicunt, illum
tex. ſing. ad hoc, quòd vbi quis promit-
46 tit contrahere, † videtur ſentire de con-
tractu ſolemni, & non de pacto nudo. Et
hoc velle Bal. & dd. dicit Bologni. in ſecū-
dis interpreta. ad illum tex. Et quia no-
mine pacti omnia comprehenduntur, vt
ait Bar. in l. ſi quis maior in fi. C. de tran-
ſactio. ideſt omnes contractus, cùm ſit
quid generale pactum, vt vbi declarat
Iaſ. nu. 11. & Corſetus vbi ſupra, pacti er-
go appellatione, veſtitum etiam contine-
bitur. Et hoc in expreſſo tenuit Bereng.
in 1. prælud. ad repetitionem c. 1. de filiis
natis ex matri. ad morga. contracto nu. 3.
vbi aſſerit, locationem, venditionem, ſo-
cietatem, & reliquos contractus, pactum
eſſe, & conuentionem, benè facit tex. in
l. ſi voluntate, ibi, atq; venditionis conue-
tionem tuetur, C. de reſcind. vend. Facit
etiam, nam quando verſamur in dubio,
videtur electa via, per quam actus magis
valeat, ad tex. in c. niſi eſſent. de præben.
& per illū tex. Roma. in ſing. 15. Et iſtud
optimè confirmatur, ex iis quæ tradit
Abb. in c. cùm ex officij nu. 31. de præ-
ſcrip. vbi voluit iudicem, qui habet ordi-
nariam, & delegatam iuriſdictionem, in
eodem caſu, ſi ſimpliciter cognoſcat, in-
telligi pronuntiaſſe, virtute poteſtatis,
quæ magis valet, ſequitur Ioann. Bapti-
ſta pronepos Bar. in tract. de arbi. lib. 1.
c. 6. & Roma. in d. ſing. 15. in dubio ergo
appellatione pacti, veniet veſtitum, quia
illud magis valet, & appellatione contra-
ctus veniet nominatus, quia in eo, ante
implementum competit obligatio, l. ſi-
cut. C. de actio. & oblig.
Pro reſolutione † breuiter dicendum 47
puto, quod aut loquimur de pacto, qua-
tenus in eo eſt conſenſus, atq; conuen-
tio: & tūc appellatione pacti, ita veniet
veſtitum, atq; nudum, quia tunc ineſt pa-
ctum, ideſt conſenſus l. 1. §. conuentionis
ff. ut noſtro. Et per illū tex. Bal. in tract.
de pact. refert & ſequitur Cacialupus d.
q. 3. nu. 2. Et tunc ſumitur cōtentum, pro
continente, prout aliâs euenit, in l. ſolent
in gl. 1. ff. de offi. proconſ. vbi continens
pro contento. Et hoc etiam ſuadetur ex
gloſ. pen. in l. obligamur ff. de actio. &
oblig. tex. in l. non ſolum verſ. quia in ea
re, eo. tit. vbi emptio, venditio, & cæteri
contractus vocantur duorum conſenſus,
ergo pactum, quia cui conueniunt ver-
ba diffinitionis, conuenit & diffini tum
l. quod conſtitutum vbi Bar. no. de mili.
teſta. Bonus de Curtili. per illum tex. in
tract. de nobili. par. 4. nu. 13. facit l. 2. in
prin. ibi, pacto & conſenſu C. quan. lice.
ab emp. reced. neq; incōuenit, reſoluere
pactum in conſenſum, ex quo aliâs con-
ſenſus exponitur pro pacto, vt per d. gl.
pen. in l. obligamur in ſecūda ſolutione.
Et ita debet intelligi tex. in allegata l. ſi
quis maior in ver. pacta, & ver. placiti,
& in ver. pactionem, & quod ibi no.
Bar. & cæteri poſt eum C. de tranſact. Et
ita etiam debent explicari iura, quæ citat
Berenga. vbi ſupra proximè. Neq; ob-
ſtant dicta Abb. & Romani vbi ſupra. Et
præſertim tex. in d. c. niſi eſſent, quia id
regulatur à ſubiecta materia, & hoc eſt
quod dicitur, actum valere in caſu ma-
gis vtili ipſis contrahentibus, prout ita
declarant d. Ioann. Baptiſta & Roma-
nus in locis ſupra allegatis. In dubio enim
diſpoſitio, referri debet ad eum caſum,

qui habet iuris effectum, l. ſi is ff. de ſolu. Et ad caſum utilem d. l. huiuſmodi, vbi omnes dd. de leg. 1. ſi ergo ex ſubiecta materia, vtilius erit, quòd interpretemur actũ in vim pacti nudi, id fiet, ſin minus, intelligemus, illum, in vim pacti veſtiti, ex doct. Abb. in d. c. cùm ex officij, & quia dubia, in tutiorem partem debēt interpretari, c. vt ſuper extra de reb. eccle. non alien. Et vt magis conueniant actui, de quo agitur, Oldradus conſ. 243. poſt nu. 2. ver. cum ergo.

Aut verò, & ſecundo caſu, cõſideramus pactionem prout eſt, quia habet ſpecialẽ dominationem pacti, & prout ſumitur in titulo noſtro, vt ait Bal. vbi ſupra, & Dec. in Rubrica noſtra nu. 6. Et tunc appellatione pacti, veniet nudum, potiuſquàm veſtitum, quia tunc pactum ſumitur in ſuo potentiori ſignificatu, l. 1. §. qui in perpetuum ff. ſi ager vectigal. Et faciunt quæ tradit Iaſ. in Rubrica ff. de iuriſd. om. iud. nu. 2. & 3. Et tãdem pro iſto ſecundo caſu facit. Nam quando exprimitur aliquod nomen, quod cõuenit generi, & ſpeciei contentæ ſub eo, ſi ſimus in materia ſtricta, prout eſt pactorũ, l. veteribus ff. eo in dubio diſpoſitio verificatur in ſpecie, vt tradit Soc. in l. 1. 2. col. ver. aliquando exprimitur ff. de vulg. & pupil. ſubſ. ſed nulli dubiũ eſt, quòd verbũ pactum, conuenit ſibi tanquàm generi, per doctrinam Bar. in d. l. ſi quis maior, quia comprehendit omnes cõtractus, vt ibi, cõuenit etiam ſpeciei, puta pacto nudo, quia illud eſt, quod habet ſpecialẽ denominationem, vt dicunt Bal. & Dec. in Rubrica noſtra. Pacti ergo appellatione nudum continebitur. Et hæc quoad Rubricam dicta ſufficiant.

Supereſt vt ad gl. Rubricæ noſtræ properemus, quę titulum noſtrum ad præcedentia dupliciter adaptat, prout in præſenti Cur. Iun. nu. 19. Purpura. 1. & Moder. Corrigien. 130. referunt: omniumq; latiſsimè D. Meneſius ad Rubricam infra de trãſact. nu. 2. & in ſequẽdo Accur. idcta in præſenti, nõnulla ſint tibi ex eo præcipua. Illudq; primùm Metu † ſcilicet iudiciorum, ad pacta recurri, vt enim gl. hîc dicit, meticuloſa res eſt, iudicium ſubire. Ea fortè ratione quòd dubius ſit litis euentus, l. ſi quis ſermo ff. de peçul.

48

Et ideò in hac ambiguitate litis, conſiliũ eſt optimum, ſi iudex controuertentes partes, ad concordiã prouocet, iuxta tex. in c. fi. ibi, ad componẽdum interponere partes tuas, extra de trãſact. Quãdò † ad illius officium ſpectat lites minuere, & reſecare, l. quidam, circa fi. vbi in ſpecie Butigella nu. 5. ff. ſi cer. peta. c. finem litibus extra de dolo & contuma. Et hoc abſolutè procedit, niſi iudici, de iuſtitia alterius ex litigantibus cõſtitiſſet, nam ea in ſpecie, eos, ad concordiam iudex inducens, contra conſcienciam faceret, mortaliterq; peccaret, vt Anto. reſoluit in c. 1. extra de depoſito, & alter Anto. de Petrutia, idẽ profeſſus, pro no. refert, in l. 1. nu. 418. ff. de inuent. Neq; mirũm, quia tunc iudex certus eſt, & in claris, cõiectu ris opus non eſt, l. continuus §. cum ita ff. de verborum obligat. &c. dubiaq; duntaxat, in tutiorem partem interpretanda ſunt, l. ſufficit ff. de condict. in deb. Et tutior illa pars videtur, per quam à lite recceditur. 49

An autem iudex ex cauſa publicã vtilitatem præferente, poſſet controuertẽtes ad concordiã conſtringere, vide Bar. in 1. conſti. C. & Hierony. Veriũ Senen. in l. 1. nu. 180. ff. ſolu. ma. & circa alios caſus, vide D. Meneſium in Rubrica infra tit. 1. à nu. 4. vſq; ad 16. & omnium latiſſimè Ioann. Neuizanum, in ſua ſilua nuptiali lib. 6. col. 5. Et dictum de pacto, vt ad, id metu iudiciorum recurratur, procedit etiam in tranſactione, in qua, vt à lite recedatur, aliquid vel retinetur, aut datur. l. 1. ff. de tranſact. quod etiam gloſ. noſtra, quã ad id Corrigien. nu. fi. expẽdunt, notat. Et hoc eſt quod tex. in l. item ſi res ff. de alien. iud. mu. ca. facta. inſinuat, dum ibi dicitur, litigantẽ, quandoq; re carere potius, quàm litigare malle, idq; (Deo dante) opportuniori in loco, nos excutiemus, dum peruentum erit ad l. Poſtquàm liti, infra eo. interim tamen, conſule Tiraq. in l. ſi vnquam ver. donatione largitus, poſt nu. 205. infra de reuocan. dona. Expeditis notabilib' gl. noſtræ vt per Bar. reformatæ. Sunt quidam, qui aduerſus continuationem gl. ex aliquibus mouentur, quę quoniam leu a ſunt, eiſq; Cur. Iun. atq; Moder. Corrigien. ſatisfaciunt, conſultò prætermittuntur.

Vt tamen omnia planè procedant, cauo
50 uè, ſi nouiter † ſit Rubrica noſtra conti-
nuari poſsit. Dictũ fuit ſupra de editio-
ne, & citatione, quæ præparatoria ſunt iu-
diciorum, vt gl. hic dicit; ſed quia, vbi illa
in iudicio expoſita ſunt, ante omnia, ad
iudicem ſpectat, controuertentes ad con
cordiam hortari, atq; inducere, d.c. ſi. vbi
Abb. in 1. notab. de tranſact. Hæcq; con
cordia, atque compoſitio, propriè initur,
cùm ex gratuita pactione cõtrahitur, c.
ſuper eo (vbi in 3. notab. Abb. expreſsim
notat) extra de tranſact. opportunum vi
detur, vt de hac gratuiti pacti ſpecie, in
titulo noſtro agatur. At quia, quandoq;,
actor, gratuito paciſci non vult, tranſa-
ctio ipſa quidem, interponitur (quæ ali-
quo dato vel retento fit, l. 1. ff. de tranſact.)
ne continentia materiæ diuidatur, iuxta
l. nulli de iudi. intra, poſt generalem de
pactis titulum, competenter alter, de trã-
ſact. ſubnectitur. Cogita tamen ſuper
præmiſsis. Et ne dote condigna, glo. Ru-
bricæ noſtræ deſtituatur, ſuper vlteriori
eius doctrina, lubet, paululum immora-
ri, ideò in eo quod dicit. Sed etiam gratis
ſentit Accur. hoc in titulo de pacto gra-
tuito tractari, quod Bar. atq; Bal. agno-
uiſſe videntur, quorum ſententia, ab eo
quod frequẽter in hoc titulo accidit, pro-
cedere poteſt, iuxta glo. in l. neq; natales
infra de proba. & ita Curt. Iun. hoc loci
ad aliquas ll. huius tit. reſpondens, dixit,
nu. 20. Cuius reſponſionem confirmare
poteris, ex multis, quæ circa hanc rem,
præceptor me', dominus Aymo Crauetta
glomerat, in tractat. de antiqui. tempo.
parte 4. §. materia iſta nu. 119. cum duo-
bus ſeq. fol. mihi 175. col. 3. & 4. Et quia
hoc pactum gratuitum, plerunq; in di-
ſtrahendo celebratur, ideò aduertas, non
inconuenire, ſi diſtractus talis, vt pactum
etiam conſiderari poſsit, quia eò etiam la
titudo vocis pacti protenditur, vt non ſo
lum contractus eius nomine veniat, ſed
& ipſe quoq; diſtractus, † qui quandoq;
51 contractus appellatione, comprehendi-
tur, §. item is cui inſt. de obligat. quæ ex
quaſi contract. naſcuntur, quod tamen,
pulchre declara, vt in ſimili per Seueri-
num habetur, in tract. de tranſact. q. 4.
per totam, vbi, quę Baldus hic ponit (nul
la de eo facta mentione) plenius ipſe at-
tingit, & addas poſt Bartolũ in l. ſi vnus
§. pactus ne peteret ff. tit. noſtro. Bal. ibi-
dem, poſt num. 11. propè finem, ex cu-
ius dictis, d. §. item is cui ſatis intelligi po-
teſt, vt quatenus in diſtractu, res princi-
paliter ad liberandum accedit, diſtractus,
nullo modo, contractus nomine venire
poſsit, ſecus, verò vbi ſolũ cõſenſus libe-
randi intercederet, quia tunc contractus
dici poſſet, ſicq; dicta Bal. & dd. hic, abſq;
difficultate procederẽt. Qui ſimiliter dũ
poſt Bal. ad authen. ſacramenta puberũ
infra ſi aduer. vendi. inſerunt, vt hic etiã
ex profeſſo facit Curt. Iun. nu. 21. & Se-
uerinus d. q. 4. (ſola relatione contentus)
nu. ſi, eorũ dictis tu adde tex. in l. ſi ad re-
ſoluendã infra de prædijs mino. & ea quę
in d. authen. nouiſsimi Placẽtini (Ioann.
ſcilicet Guterrius) nu. 123. ponunt.

In eadem gloſ. ibi vel quia pacta gene-
raliora ſunt. Ex iſta particula gloſæ, ad-
notandum eſt, quare compilatores prius
de pactis, quàm de tranſactionibus ege-
runt, ea nimirum ratione, † quoniam 52
pacta generaliora ſunt, pactum enim ad
tranſactionem, loco generis ſe habet, vt
gloſ. in Rubrica infra tit. 1. (quã dd. cõm.
ſequuntur ibi) obſeruat, & in doctrinis
tradendis, generalia præmitti debent, l. 1.
ff. de iuſtitia & iure, & l. 1. ff. de reb. cred.
& vtrobiq; dd. notant. Sed contra huius
gloſæ traditionem, tu pondera, aliam glo
ſam, in contrarium inclinantem, in Ru-
brica ff. de iur. omnium. iudi. ibi nunc
communiter, & alteram in Rubrica ff. de
acq. rerum domi. in prima continua-
tione, ex quibus colliges, in materijs illo-
rum titulorum ſubordinandis, generali-
tatem poſtpoſitam fuiſſe, id autem, qua
ratione in dictis locis procedat, in d. Ru-
brica ff. de iur. omnium iudi. poſt dd. ſta
tim in prin. à me expoſitum fuit, latiuſq;
per diſtinctionem quatuor caſuum, hãc
difficultatẽ proſequutus fui, in Rep. mea
excuſſa, ad Rubricam ff. de off. eius nu.
25. vbi videndum. Et quatenus gloſa in
præſenti textum allegat in l. 1. ff. de tran-
ſact. mens ipſius fuit, eam inducere, ad
probandum pactum ipſum, ad tranſa-
ctionẽ, genericè ſe habere, quod ex tex.
illo probatur, retenta Odofredi indu-
ctione ibidem, col. 2. ver. Item eſt alia dif
ferentia, & declarant, Bal. Fulgo. atque

Iaſ. ſuper gloſ. n. en. loci, tenuitq; Accur. in Rubrica ff. de tranſact. vbi titulum illum ad præcedentem continuat, non imemor eorum, quæ ab eo prætermiſſa fuerunt circa continuationem tituli de pactis, qui ad præcedentem de edendo, ſubordinatus non fuit; prout, neq; prædictus de ædendo titulus, ad præcedentem conglutinatus, quod, in Accurſio nouum videtur, & hæc, quoad Rubricā noſtram dicta ſufficiant.

Finis Rubricæ.

SVMMA RERVM LEGIS PRIMAE.

1 *Bartoli theorica in præſenti, circa ademptionē conditionis, in quibus terminis obtineat, declaratur.*
2 *Qui procedat tex. in l. ab omnibus §. ſi titia ff. de leg. 2.*
3 *Exactum circa præmiſſa excutitur, Bartoli mens.*
4 *Ius conditionale pacto remitti poteſt.*
5 *Idq; ipſo iure, non autem exceptionis ope, contingeret.*
6 *Filij in conditione poſiti non ſunt in diſpoſitione: ſed contrarium verius eod. num.*
7 *Intellectus §. ex facto ex l. ex facto ff. ad Trebell.*
8 *Enucleata l. ex facto etiam ff. de hered. inſt.*
9 *Intellecta l. noſtra.*
10 *Contractus, ob deffectum liberorum celebratus, eis ſuperuenientibus, minimè renocatur.*
11 *L. ſi vnquam C. de reuo. donat. in qua parte bonorum procedat.*
12 *Glo. verbo finitum, quare exponat finiri potuit.*
13 *Defenſa glo. à morſu Lancelo. Decq.*
14 *Renunciationē iuris de futuro facilè admittit.*
15 *In ſpecie huius remedium l. 2. infra de reſcin. vendi. l. cum ſibi non vendicare.*
16 *Limitationem de iuramento quoad renūciatio nem per pactum factam procedere, aduerſus Iaſ. oſtenditur.*
17 *Improbatur ratio quædam differentiæ gloſ. in præſenti.*
18 *Quænam ſit vera ratio l. nemini infra de capitan. & ipſi legis tenore.*
19 *In d. l. quod ſpes legitima nō eſſet, vltra omnes, pro tutela Bartoli expenditur.*
20 *Noua ratio, quarè de hereditate viuentis de cuius morte dubitatur, paciſci non liceret.*
21 *Defenditur Bar. à camilla malignum, in quandam ſolutione.*
22 *Non inconuenit, ius aliquod re & ſpe cōpetere poſſe.*
23 *Maximè vbi tales iuris adeptio, ex voluntate alterius cui acquiri debet pendet.*
24 *Actus qui geritur in ſpecie l. prima §. quod ait ff. quorum lega. quare in vim pacti, non ſubſiſtat.*
25 *Malè Bar. cenſuit diſpoſita in d. §. quod ait. procedere, vbi verba diſpoſitionem de futuro reſpicerent.*
26 *Defenditur Bar. in vltimo capite diſtinctionis, à morſu Iaſonis.*
27 *An ſpecie huius l. 1. potuit conſiderari cōtractus innominatus, perfectè impletus.*

Ad l. Primam.

Diuide & ſumma, vt per Bart. & dd. Et quia ſummarium videtur diminutum, adiunge nonnulla ad Bar. ſummariū, de mente Pau. Caſt. quem ſequuntur Alex. Iacobi. Riminal. Curt. Sen. Purpuratus & Zuchar. Collige, primò id quod Bar. iuncta gloſ. ex tex. notat, ex quo ipſe infert ad q. de qua vt hic per eum. Et ex eius theorica adnotādum eſt, quòd quando à teſtatore adempta eſt conditio, fideicommiſſum, quod purum remanet (aliàs inutile futurum) ceſſetur quoq; adeptum, per tex. noſtrum, ſed Bal. dicit tex. noſtrum non facere pro Bar. quē poſteriores ſequūtur, vt apud Cur. Iun. videre eſt, poſt nu. 1. in verſ. 2. aduerte. Et ideò Bar. ipſe, melius fortè cogitans, in l. ſi quis ſeruum in fi. q. ff. de condi. & dem. hoc quod ſecundum ipſum ex tex. noſtro probabatur, à communi vſu loquēdi, legitimè tamen deducto, ſubaudiri debere putabat; quod ex rationibus, quas hic Cur. Iun. poſt nu. 1. & Zuch. poſt 2. adducūt, probabile non videtur, & ideò, conſtito ꝙ ex tex. noſtro illatio Bar. minimè probetur, operęprętium erit videre, an ipſius ratio concludat. In quo Iaſ. poſt nu. 4. fluctuat.

1 Tu aduerte † ad terminos q. per Bar. formatæ, qui quidē ex primordio ſuæ q. velle videtur, duplicē huic fideicōmiſſo cōditionē adiectā fuiſſe, prima quę mortem reſpiciat, altera verò formulam illā verborum, ſi ſine liberis deceſſerit, argumento l. Celſus §. fi. ff. de recep. arbi. Propterea, licet hac poſterior ſublata ſit, prima tamen remanet, §. aſfinitatis inſt. de nup. Et hoc eſt quod aliqui voluerunt, vt Pau. Caſt. in d. l. ſi quis ſeruum, refert, quod

quod tamen abſolutum videtur, ſi filij
inſtituti non fuiſſent, quod pro conſtāti
ſcriptū reliquit in d. l. ſi quis ſeruum poſt
Cuma. Imola, vt hîc Alex. poſt. nu. 2.
in ver. dum dicit. & Iaſ. in ſecūdo mēb.
diſtinctionis retulerūt. Sed hoc quod de
duabus conditionibus dictum eſt, confu-
tat Dec. hîc poſt nu. 2. quem expreſſè
Cur. Iun. & Ripa nu. vterq; ſecundo, in-
ſequuutur, licet Zuchar. poſt nu. 7. repli
cet. Et pro Dec. ego addo opinionem
hanc, vt ſupra declaratam, nō procedere.
Primo quia Bar. in d. l. ſi quis ſeruum ex
preſsè loquutus fuit, vbi tota conditio
adempta fuit. Secundo ego adhereo ver
bis Bar. hîc; dum dicit, conditionē ade-
mit, & ſic indefinitè, quę indefinita ęqui-
pollet vniuerſali, l. ſi ex plurib⁹ de leg. 3.
Præterea & fortius ſi prædicta vera eſsēt,
quòd ſcilicet duo eſſent conditiones, ſe-
queretur, quòd ad inuicem repugnarent,
quia prima indiſtincta, ſecūda nō, aduer-
ſus placita l. vbi repugnātia ff. de reg. iu.
Ad rationē etiā Bar. vlterius aduertatur,
quòd ſcilicet fideicommiſſum aliâs inu-
tile foret, ex l. ab omnibus §. ſi Titio de
leg. 1. quam ab impugnatione multorū
defendunt, Dec. Aquen. & Cur. vt refert
Cagnol. poſt nu. 5. nam videtur mihi, ra-
tionem hanc de neceſsitate non conclu-
dere, quia argumentum Bar. procedit,
quando erat legatum ſeu fideicommiſ-
ſum æqualis quantitatis, quo caſu lega-
tū inutile efficitur, & ita proprie proce-
2 dat † d. §. ſi Titio, qui, in tertio reſponſo
in quantitate præciſè loquitur, ſecus au-
tem dicendum videretur, in ſpecie hinc
inde legata æquali, quia tunc legatum
inutile nō redderetur, prout in ſimilitita
diſtinguit, I. C. in l. ſi fundus legatus 65.
ff. ad l. falci. vbi etiam Bar. notat. Confir-
maturq; ex optimo tex. in l. etſi æquo
pretio 69. ff. de leg. 1. cùm ergo in caſu
noſtro, fideicommiſſum non ſit quanti-
tatis, ſed ſpecierum, quod clarū eſt, quia
de hæreditate agitur, ergo dato ꝙ ęquale
ſit, caducum, aut inutile nō reddetur. Co
gita. Quando verò partes eſſent inæqua-
les, atq; diſpares, omnes concludunt, Bar.
rationem ceſſare, vt hoc loci plures refe-
rendo Zuchar. commemorat, poſt nu. 9.
in verſ. Et iſta concluſio Pauli. Salicetus
tamen in prima oppoſitione tenet, in
caſu dubio, ademptionem fideicōmiſsi
factam videri, quia à verborum proprie-
tate recedendum minimè eſt, l. non ali-
ter ff. de leg. 3. Ideoq; dicendo, conditio-
num adimo totū ademiſſe videtur, ſicq;
fideicommiſſum, quia ademptio ſit de
dato re, vel ſpe, quod in conditione non
cadit, l. 3. §. conditio ff. de adimen. lega.
Sed Fulgo. Pau. Alex. poſt nu. 2. & Ri-
mini. eod. num. occurrunt Saliceto, quaſi
quòd ſola conditio adempta ſit, per d. §.
conditio, vbi ſecundum Alexand. benè
probatur.

Tu autem conſidera quòd imò tex. ille
pro Salic. militare videtur. Et primò dū
dicit conditionē nō dari, ſed aſcribi, & for
ti⁹ ibi, ſed melius eſt ſenſum &c. Pręterea
tex. ille non dicit quòd intelligatur con-
ditio tantum adiecta, non legatum, ſed
quærit, an habeat poteſtatem teſtator,
adimendi conditionem tantùm, & deter
minat poſſe, quod autē adimendo con-
ditionem ſimpliciter, non cenſeatur fidei
commiſſum adimere, tex. ille non pro-
bat, imò potius contrarium, vt Salic. cre-
debat. Et ideò licet tex. ille contra eum
non probet, Saliceti tamen ſententia cō-
funditur, ex d. l. §. ſi quis ſeruum, niſi di-
cas ibi dicta, fauore libertatis procedere,
veraq; eſſe, ſicq; ſumendo argumentum
ab ſpeciali, tex. ille probaret cōtrarium.
Tandem pro † pleniori articuli diſcuſ- 3
ſione, poſſet forte in via diſputandi te-
neri, quod in terminis q. per Bar. for-
matæ, eius deciſio procedat indiſtinctè,
ſiue partes ſint æquales; ſiue inæquales,
ſiue inter filios, ſiue inter extraneos. Et
antequàm ſententiam hanc cōprobem,
Præmitto, in iſto conditionali fideicom-
miſſo, duo intercedere, vnum eſt ipſa fi-
deicommiſsi ſubſtātia, fideicommiſſum,
ſcilicet, ipſum. Aliud eſt fideicommiſsi
accidens & qualitas, quæ eſt ipſa condi-
tio, vt benè probatur in d. §. conditio, ibi,
dum dicit tex. non enim datur condi-
tio &c. ſicq; ſubſtātia, ſubindeq; fideicō-
miſſum eſt relictū filijs. Cōditio vero eſt
adſcripta fideicommiſſo. Nunc ad pro-
poſitum. Ego pondero, quòd ademptio
cōditionis, quæ in terminis Bar. facta eſt,
non eſt adempta à fideicommiſſo, quia
non dixit, conditionem à fideicommiſ-
ſo adimo. Nam eo caſu, ſatis procederet
opi-

opinio cõtraria, vt colligere licet ex Go-
zadino poſt nu. 5. in 5. conclu. ſed dixit,
adimo, conditionem, quam filijs ſuis im-
poſuerat; quæ verba in conditione ſim-
plici verificari non poſſunt, quia illa ad-
iecta non erant filijs, ſed fideicommiſſo;
ergo de neceſsitate verificari debebant
in fideicommiſſo, quia illud deerat, quod
filijs adiectum erat. Et iſto modo Bar. in-
telligendo, ſatis congruit deciſio tex. no-
ſtri, eò quia ſic; illa verba, conditionis in-
certum interpretamur pro fideicommiſ-
ſo, quia conſtabat de voluntate contra-
hentium, prout dicit ad literam Imola, in
d. l. ſi quis ſeruum, dum reſpondet ad l.
noſtram, ſic erit in terminis Bar. quia cõ-
ſtabat de voluntate diſponentis, ex quo
dixerat, cõditionem quam impoſui &c.
Et ita vt diximus prædicta digerendo
vtrùm expoſitio gloſ. 1. (ex qua Bar. ni-
titur ad illationem fundandam) ſit vera,
in proprio loco examinabimus. Interim
tamen pro dicto glo. atque Bar. hic vide
aliam glo. (quam dd. non allegant) in l.
ſi quis inſtituatur hæres 23. §. Item ſi, in
verbo inſtitutione ff. de hæred. inſt.
No. principaliter ex tex. propter pa-
4 ctum, † remitti poſſe ius conditionale;
quod procedit, etiam, quoad effectum
eorum quæ ratione pacti data ſunt: quæ
etiam conditione defecta non repetun-
tur, ita eſt tex. hîc in 3. par. Neque mi-
rùm, quia pactum habuit primordium
validitatis, & veritatis, vt conſtat ex tex.
Et quæ rectè geſta ſunt, permanent, licet
ad eum caſum deueniant, à quo incipere
non poſſunt, l. Patre furioſo ff. de his qui
ſunt ſui, vel alie. iur. Et quia lex noſtra
fouet hanc remiſsionem, mirùm non eſt,
ſi ſpes illa fideicommiſsi, per pactũ ipſo
iure, non ope exceptionis extinguatur,
remittaturq;, quod in præſenti, poſt Lã-
celo. Dec. multi defenderunt, quorum
nomina (idem quoq; profeſſus) in præ-
ſenti nu. 21. Zuchar. Corrigien. recẽſuit,
per tex. noſtrum ibi, finitum eſt, per
aliaſq; rationes, quas non expedit re-
5 ferre. Et ego hanc etiam † ſententiam, vt
veriorem aduerſus multos admitto, ex
tex. vltra dd. in l. ſtichum aut Pamphi-
lum §. naturalis, ibi ita iuſto pacto, ff. de
ſolutio. ponderando, quòd iſtud pactum
eſt à l. approbatum. Et ideò, conuentio
iure ciuili agnita, ciuiliter operari debe-
bit, l. legitima ff. titulo noſtro, & lex qui
dem ciuilis, ipſo iure operatur, §. quos au
tem inſt. de bono. poſſ. §. nõ omnes inſt.
de perpe. & tempo. actio. Secundo, mo-
uet me tex. in d. l. ſtichum in §. fi. vbi, ex
pacto, vt ab emptione diſcedatur, inter
emptorem & venditorem, re integra exi
ſtente, inito, fideiuſſor pro emptore, vel
venditore interueniens, non ope exce-
ptionis ſolùm, verùm ipſo quoq; iure li-
beratur, ſicut gl. fi. ibi tenet, quam Paul.
Caſtren. tacitè in ſummario, & Imola in
2. no. inexpreſſò ſequuntur. Et facit.
Nam hîc de reſoluendo fideicommiſſo,
potiuſquàm deliberando grauatum agi-
tur. Cùm enim fideicommiſſum condi-
tionale eſſet, niſi expleta conditione nul
la erat obligatio orta, l. Cedere diem ff.
de ver. ſig. §. Ex conditionali inſt. de ver.
oblig. Et ideò ab obligatione, quæ non
erat, grauatus liberari non poterat. Agi-
tur itaq; de fideicommiſſo reſoluendo,
quæ reſolutio ipſo iure cauſatur, in eaq;
aliter, quàm in ipſa liberatione (quæ non
ipſo iure, ſed ope tantum exceptionis in
troducitur l. ſi vnus §. pactus ff. titulo no-
ſtro) cenſendum eſt, vt per d. §. fi. Pau.
de Caſtro in indiuiduo hanc differẽtiam
expendit.
Vnde inferas vltra dd. ad ea quæ gl. hîc
reſpondendo ad tex. in d. l. ſi ſcriptum in
§. ſi ſub conditione ff. de leg. 2. circa ra-
tionem differentiæ dixit, ideò, ſcilicet hîc
remiſsionẽ valuiſſe, quaſi ex pacto fiat,
quod duorum conſenſu innititur. Secus
in repudiatione, vel renunciatione. Et ra
tio rationis eſt, quia directo ex pacto agi
tur ad reſolutionem fideicommiſsi, vt ſu
pra dixi. Quod quidem ex conſenſu om
nium quorum intereſt, reſolui poteſt, vt
videtur tex. in l. nihil in §. omnibus ff. de
leg. 1. non ſic euenit in renuntiatione,
quia per eam quis intẽdit ſolùm alterum
liberare. Vltimo pro iſta ſententia vltra
dd. allego etiam expreſſum tex. in l. Ro-
gaſti §. ſi tibi, ibi non amplius ipſo iure ff.
ſi cer. peta.
No. 2. ex iſto † tex. quòd filij poſiti 6
in conditione, non cenſentur vocati, &
ita videtur hîc caſus, pro opinione gl. quę
canonizata eſt, vt dicit hîc Dec. poſt
nu. 15. in l. Lucius la ſecunda ff. de hæred.
inſti.

inſti.& etiam iſtum tex. prout ſupra pro opinione prędictę gl. allegauit Imo. in d. l. Lucius col.6. in verſ. Item aduerte. Et vltra iſtum tex. pro hac ſententia inducunt dd. tex. in l. ex facto §. ex facto, ff. ad Trebell. vbi filij in conditione poſiti, anteq; patris, fideicommiſſo, ſi ſine liberis deceſſerit grauati, deportationē, concepti, licet faciant conditionem fideicommiſſi deficere, non tamē impediunt fiſcum, bona vendicare, quòd ſi in diſpoſitione fuiſſent poſiti, bona illa fideicommiſſo ſubiecta vendicare à fiſco nō poſſent, iuxta l. fi. ff. de bon. damna. l. 3. ff. de inter. & rele. Et licet dd. nitantur huic tex. in d. §. ex facto reſpondere, tamen eorum reſponſiones validè Soci. conuellit, in rep. l. cum auus mihi poſt nu. 112. ff. de condi. & demonſt. Tertio in hanc quoq; ſententiam trahunt dd. tex. in l. ex facto etiam ff. de hæred. inſt. vbi ex hiſce verbis, ſi mihi Seius hæres non erit, quem non inſtituerat, Seius in conditione poſitus, diſpoſitiuè vocatus, ſicq; hæres inſtitutus, non cenſetur, & ita, per hæc, & multa alia, quæ frequenter adducuntur, quam plures, tam legendo quàm conſulendo, ſententiam hanc ſequuti videntur, eamq; originaliter tenuit glo. in d. l. Lucius la 2. ff. de hæres. Inſt. vbi Bar. Bal. Ang. & Imol. eidem adſtipulantur, nec non Alex. Claud. Ripa & alij, in d. §. ex facto. Dec. nu. 15. Curt. Iun. 13. Alcia. in ſcholio ad verbum liberis Zuchar. nu. 72. Cagno. q; non improbans nu. 42. cum ſeqq. & plerię; alij Moder. com. in præſenti, prout etiam Paul. Caſtren. in l. cum accutiſsimi poſt nu. 4. infra de fideicom. Soci. in d. l. cum auus poſt nu. 111. Iaſ. in l. pecuniam nu. 1. ad fi. ff. ſi cer. pe. & in l. generaliter nu. 2. infra de inſt. & ſubſt. & Ripa ad l. Centurio nu. 159. ff. de vulga. & pupil. eandem etiā opinionem conſulēdo ſequuti ſunt plerīq;, quorum cateruam maximam retulit Bernardinus Alphanus in collectaneis ſuis nu. 845. verſ. ad gloſ. finalem hic.

Sed his non obſtantibus quòd filij poſiti in conditione, cenſeantur vocati, verius eſſe exiſtimo, quod, pluribus probari poſſet, de quibus, per Chaſaneum con ſil, 14. nu. 20. vſq; ad fi. vbi 14. fundamēta pro hac ſententia inducit, quæ per te videas. Ego vero, cæteris omiſsis, duo vel tria ad ſummum referam. Et primò, hoc iudicio meo expreſsè in d. l. Lucius ſecūda in fi. probatur, vbi ſi teſtator, inſtituto hæredi ita ſubſtituerit, ſi frater inſtitutus, filium filiámue, ex ſe natam non habebit, ſtichum ſubſtituo, poſtea verò frater inſtitutus hæres, relictis liberis deceſſerit, prudens conſilium teſtantis (inquit ibi I. C.) animaduertitur. Non enim fratrem ſolum hæredem ſubſtituto prætulit, ſed etiam, eius liberos, vt ibi citra cauillum dicitur, ex quo apparet, liberos, eo loci, in conditione poſitos, vocatos ex eo cenſeri, quòd vti hæredes ſubſtituto præferantur. Etſi diceretur vna cum glo. ibi, liberos hoſce non ex teſtamento, ſed verius ab inteſtato, prælatos à teſtatore fuiſſe, quod etiam dd. ibi ſequi videntur. Reſpōdeo hoc dupliciter intelligi poſſe, primò, quòd teſtator dicatur prætuliſſe liberos, ſubſtituto, quaſi quòd, iſti liberi, ab inteſtato, eorū patri ſuccedent, vel quòd pater eis hæreditatem iſtam relinquere poſsit, quod propter commune parentū votū, veriſimile eſt, l. ſcripto (cum alijs) ff. vnde lib. & ita illam gloſ. Imol. ibi in proprio loco, & Soci. in d. l. cum auus nu. 113. interpretantur.

Verum hæc interpretatio, illi tex. minimè congruit, quia, ſi eam reciperemus, opus eſſet, iſtorum liberorum, in conditione poſitorum, patrem, hereditatem illam adiuiſſe, vt eam, vel poſsit pater liberis relinquere, vel ipſi liberi patri ſuccedendo, conſequerentur, aliâs enim non poſſent, cum hæreditas non adita, non tranſmittatur, l. vni. §. ſint autem ſub cōditione infra de cadu. tollen. Hoc autē quoad illū tex. omnino commentitium eſt, cum ille eo tantū caſu loquatur, quo teſtatoris frater, & liberorum pater, hæres inſtitutus, hæreditatem non adiuit, vt tex. dicit ibi, quos eo amplius voluit hæredes eſſe, ſi frater priuſquàm hæreditatē adierit liberis relictis deceſſerit. Vnde aliter & 2. prædicta gloſ. à cæteris ſcribendeclaratur, quòd ſcilicet iſti liberi ab inteſtato ipſi teſtatori ſuccedant, ita vt tex. ille dicat, non enim fratrem ſolum, prætulit hæredem, ſubſtituto, ſed etiam liberos, ab inteſtato ſcilicet, quia cenſetur teſtator, ex quo exiſtentibus liberis noluit

ſub-

ſubſtitutum admitti, quòd voluerit, illos liberos ſibi ab inteſtato ſuccedere, argumento tex. in l. ſi ita hæres inſtituatur ſi legitimus ff. de hæred. inſt.

Cæterum & hæc intelligentia, bona nō eſt, quia ſi illam retineamus, opus eſſet, vt iſti filij eſſent nati, ſeu ſaltim concepti, tēpore mortis ipſius teſtatoris, cum poſt alicuius mortem conceptus, ei ab inteſtato ſuccedere non poſsit l. Titius cum l. ſeq. ff. de ſuis & legi hæred. in ea autē l. nullibi ſupponitur, illos liberos, qui ſubſtitutis præferuntur, viuo teſtatore conceptos fuiſſe, imò I. C. contrarium potius innuit, ibi, & liberos, aditæ hæreditatis tempore, non habueris, apparet igitur tex. hunc opinionem, pro qua, inductus fuit ſupra, bene probare, quia inficiari non poteſt, quin liberi iſti, ex teſtamento eo loci admittantur. Quod, omiſſis alijs, ex duobus deducitur.

Et primo quia aduerſatiua illa, ſed, cum copula, dicitur in facto aduerſari, non in iure, l. 2. in prin. vbi Bar. ff. ſi quis eum, ſed ibi ponitur dictio hæc aduerſatiua, cum copula, cum dicat tex. non fratrem ſolum hæredem prætulit ſubſtituto, ſed, & eius liberos, ergo verſiculus ille, ſed, dicetur præcedentibus aduerſari in facto, quia in pręcedētibus, frater prefertur, in illo verò verſiculo, præferūtur eius liberi. In iure autem dicuntur concordare, vt quemadmodum ille frater, iure teſtamenti præfertur, ita, & iſti quoq; liberi pręferantur. Nec cùm Soci. dicatur in d. l. cum auus poſt d. nu. 113. quod imò in iure conueniunt, quia de excluſione ſubſtituti agitur, & ſicuti frater ſubſtitutum excludit, ita & eius liberi, quia reſpondeo, ibi de mera excluſione non agi, ſed verius de prælatione cùm hac qualitate hæredis, cum in tex. dicatur, non ſolum fratrem prætulit hæredem ſubſtitutis, ſed etiam eius liberos, ſcilicet, hæredes pretulit, ſubindeq; nō de mera excluſione, ſed de admiſsione, ſeu prælatione tractetur.

Secundo & vltimò, omiſsis alijs, illius tex. ponderationibus, poteſt ille induci, quia quoties vnum verbum duo, vel plura reſpicit, debet, ea pariformiter, & cum eadem qualitate reſpicere, l. iam hoc iure ff. de vulga. l. quamuis inſra de impuberum, ſed illa verba, hęredem prętulit, tam fratrem quàm eius liberos reſpiciunt, vt ad ſenſum patet, ergo quemadmodum frater, hæres ex teſtamento præfertur, ita quoq; & eius liberi, præferri debebunt, vt æqualis ſit determinatio, & quamuis Soci. in d. l. cum auus nitatur huic ponderationi ſatisfacere, tamē in caſſum laborat, cum id aſſumat pro reſponſiōe, de quo dubitatur. Et ita hāc ſententiā, quàm plures, maximè auctoritatis, viri, defenderunt, & primo gloſ. (præcedenti contraria) in l. filius familias §. cum quis, vbi Cuma. & Caſtren. ff. de leg. 1. Dynus in l. titia ſeia §. ſeia libertis, ff. de leg. 2. prout refert Bal. conſ. 216. verba teſtamenti, vol. 1. Iaco. ab Aren. Cyn. Saly. Flori. de Sancto Petro & Albe. dicens hanc opinionem veriorem æquioremq; eſſe, & magis ſecundum teſtatoris mentem, in l. 1. infra de cond. inſer. Benedic. de Plumbi. & Romanus in l. ſi cum dotem, in prin. col. 12. ff. ſolu. ma. eandem etiam opinionem conſulendo, pleriq; ſe quuti ſunt, Oldradus conſ. 21. in vltimis verbis Roma. conſ. 32. col. 2. Curt. Seni. conſ. 51. col. 10. Chaſſaneus d. conſ. 14. Andreas Sicu. conſ. 27. col. 17. vol. 1. & conſ. 55. col. 4. vol. 2. vbi hanc eſſe veriorem, & æquiorē, aſſerit. Atq; cōmuniorē Cardi Paris conſ. 66. nu. 15. cum multis ſeq. vol. 3. vbi eandem opinionē dicit benigniorem, iudicemq; non peccaturum, ſi eam in iudicando, tanquam tutiorem ſequatur. Hanc eandem ſententiam latiſsimè Soci. Iun. ſequitur, atq; multis à ſe relatis laudat, conſ. 158. nu. 57. cum multis ſeq. lib. 2. qui tandem concludit, hodie hanc non eſſe ſolùm veriorem, & æquiorem, ſed etiam receptiorem, & hoc idem nouiſsimè (poſt infinitos dd. in hoc articulo à ſe relatos) Menochius atteſtatur, conſ. 152. nu. 13. vbi, cùm multis ſeq. pro hac vltima parte concludens, ſatisfacit his, quæ pro priori adducta fuere, nu. 17. quam ex eo improbabilem dicit cum illa opinio gloſ. in d. l. Lucius nec lege, nec ratione fulciatur.

Neq; modo obſtāt ea quæ ſuperius pro opinione illius gloſ. adducta ſunt. Et primo tex. in d. §. ex facto † quia omiſsis alijs reſponſionibus, de quibus per dd. in locis ſuperius cōmemoratis, reſpondetur vltra Soci. Iun. d. conſ. 158. nu. 67. quòd 7

tex.

tex. ille probaret gloſ. opinionem in d.
l. Lucius quando ſimpliciter diceret, à
fiſco ea bona vendicari, ſed cum vlterius
procedat, & cum ſua cauſa vendicari di-
cat, id eſt cum onere fideicommiſsi, vt ſci
licet poſt mortem naturalem deportati,
reſtituatur, iuxta l. Statius Florus §. Cor-
nelio Fœlici ff. de iure fiſci, declaratq; So-
ci. Iun. poſt alios conſ. 49. num. 2. vol. 3.
vtiq; tex. ille nihil pro gloſ. probare vi-
detur, imò ex eo, contrarium ſuaderi po-
teſt, dum præſuponit, fideicommiſſum
reſtituendum eſſe, poſt mortem natura-
lem deportati, d. §. Cornelio, nec dica-
tur ea verba, maximè cùm à fiſco vendi-
canda ſint, cum ſua cauſa, reſpectu filio-
rum, poſt deportationem conceptorum,
prolata fuiſſe (vt quidem aſſerunt, & in
puncto firmat Cagno. ſic reſpondes hoc
loci nu. 44. ad fi.) Quia dicēdum eſt, ver-
ba illa potius, ad omnia referri debere,
cùm clauſula in fine poſita, in dubio ad
omnia præcedentia referatur, l. talis ſcri-
ptura vbi dd. ff. de leg. 1. l. 1. & ibi Iaſ. in-
fra de lib. præte. Dec. conſ. 11. nu. 13.

Non obſtat etiam tex. in d. l. ex facto
8 etiam † ff. de hæred. inſt. quia propterea
ex illis verbis, ſi mihi Seius hæres nō erit,
Seij non inducitur inſtitutio, quia ibi, in
hæredis inſtitutione verſamur, quæ ſu-
apte natura, exigit, vt vel fiat per ſcriptu-
ram, in teſtamēto inſcriptis, inſt. de teſta.
in prin. vel per expreſſam teſtatoris nū-
cupationem, in teſtamēto nuncupatiuo,
l. hęredes palàm ff. de teſtamen. nec enim
ex coniecturis, hæredis inſtitutio induci
poteſt, l. iubemus infra de teſtamen. Nos
vero in q. noſtra circa fideicommiſſa ver
ſamur, quæ ex coniecturata mente teſta-
toris commodè ſubſiſtunt. l. hæredes mei
§. cum ita & ibi dd. ff. ad Trebell. l. cum
proponeretur ff. de leg. 2. Curt. Seni.
conſ. 75. col. 3. & 4. verſ. præmiſsis non
obſtan. & ita in ſimili caſu, in ſpecie, hac
differentia conſtituta, reſpondet Lance-
lo. Galiau. multa adducens in l. Centu-
rio nu. 463. verſ. vnde melius dici poteſt
ff. de vulga. quem etiam videas magis ad
propoſitum loquentem, ibidem nu. 450.
& omnino Crottum conſ. 143. nu. 42. vbi
multos hanc differentiam conſtituentes,
coaceruat. Et ex hac conſideratione mul
ta quæ pro ſententia gloſ. in d. l. Lucius
allegari ſolent, tolluntur, vt etiam Soci.
Iun. aduertit d. conſ. 158. nu. 60. cum
ſequent.

Minus etiam mouet pro prædicta gloſ.
tex. noſter, quia præter reſponſionē Me-
nochij in d. conſ. 152. nu. 23. dicentis, va-
rias eſſe huius textus interpretationes,
obidq; iure dici poſſe, in eo ſolidum fun-
damentum fieri non poſſe, ex adnotatis
à Bar. in l. in ambiguo ff. de reb. dub.
Aliter reſpondendum eſt, Et primo † q 9
ex eo filius alienationem ſextantis hoc
loci nō reuocat, quia ille hæreditatis ſex-
tans, legitimam non tranſcendit, hæredi,
in bonis teſtatoris patris, debitam, quæ
oneri ipſius fideicommiſsi ſubiecta non
eſt, l. quoniam in prioribus infra de inoſ.
teſta. Quod ſi cùm Alex. hoc loci, dica-
tur, imò ſextantem illum legitimā tranſ-
cendere, cum iure hoc Codicis attento,
quarta pars hæreditatis, legitima ſit filio-
rum, l. tum quęritur eo. titu. ſicq; in
propoſita ſpecie l. noſtræ, legitima phi-
lini dicitur vna vncia cùm dimidia, ipſe
autem duas vncias alienauit. Reſponde-
tur primò, quòd ſextans, quem hic, phi-
linus dedit, Frontoni non intelligitur re-
ſpectu hæreditatis, ſed illius portionis,
quam, philinius conſequutus fuit, argu-
mēto l. Lucius Titius in prin. ff. de leg. 2.
Et ideò, ſi rectè calculus ineatur, vna tan-
tum vncia, totius hæreditatis à philino,
Frontoni data fuit, quod ex eo compro-
bari poteſt, quia tex. hîc dicit, Frontoni
hæreditatem reſtituendam, & tamen de
dimidia intelligitur, non de integra hęre
ditate, vt in pręſenti tradūt omnes, & pręſertim Zuch. nu. 75.

Præterea eſto quòd (ſine veri præiudi-
cio) de totius hæreditatis ſextante tex.
noſter intelligatur, tamē non dicitur phi
linus id quod fideicommiſſo ſubiectum
erat alienaſſe, quia is philinus nō ſolùm
ex bonis patris legitimam conſequi de-
bebat, ſed etiam & Trebellianicam, quæ
in liberis primi gradus, ſub conditione
grauatis, prohiberi non poteſt, l. iube-
mus vbi dd. infra ad Trebell. Guido Pa-
pæ deciſ. 51. Soci. Iun. latiſsimè conſ. 131.
vol. 1. Et ſequitur ibi in ſupraſcriptione
ad d. conſ. Parſ. conſ. 132. vbi hanc opi-
nionem, in puncto iuris veriorem eſſe di
cit, atq; communiorem. Secundò prin-
ci-

cipaliter,atq; vltimò ad tex. noſtrum re-
ſpondetur, quòd hîc controuerſia erat,
an pactum,initum inter Licinũ Fronto-
nẽ & philinũ,iniquũm eſſet,& tanquàm
iniquũ reſcindi deberet,ex quo philinus
cum liberis deceſsit,& reſpondet Impe-
rator pactum non ob id iniquum cẽſeri,
quod facta ſicut placuit diuiſione, phili-
nus diẽ ſuum,ſe filio ſuperſtite,defunct⁹
eſt, & ſic tex. iſte ſolùm dicit, pactum
iſtud,ex cauſa prædicta,iniquum dici nõ
poſſe,an verò,alia via,alienationem hãc,
filius reuocare poſsit,Impe. hîc non di-
cit,neque ex verbis eius elici poteſt,nx.
per Bar. no. in l. legata inutiliter ff. de
leg. 1. Et ſi forſan cum Curt. Iun. hoc loci
nũ. 13. dicatur,quòd imò,per pactũ iſtud,
Imperator finitum eſſe fideicõmiſſum
vult,ſicq; nullo vlteriori modo fideicom
miſſo locum eſſe,vt ex prin. tex. colligi-
tur,ibi,non iniquis rationibus, conuen-
tione finitum eſt,reſpondetur, hoc tunc
demum procedere ſi tex. dixiſſet condi-
tionis incertum finitum eſſe,ſed cum di-
cat finitũ eſſe inter fratres,oſtendit,quod
inter alios, ſicq; inter philinũ & filios,vel
inter Frontonem & philini filios finitum
non ſit,argumento l. cum prætor ff. de
iudi. & ita ponderatio,contra Curt. retor
quetur, prout etiam Zuchar. hîc aduer-
tit nu. 77.

Tandem non obeſt ratio (quæ frequẽ-
ter fit) quòd ſcilicet,conditio nihil ponat
in eſſe, l. ſi quis ſub conditione dãdorum
ff. ſi quis omiſ. cau. teſta. & propterea
in conditione poſiti, indiſpoſitione dici
non poſſunt, quia hæc regula non ſem-
per locum habet, cum imò conditiona-
lia verba ſæpè diſponant, l. fideicommiſ-
ſa §. cùm eſſet ff. de leg. 3. l. in ratione la 2.
§. tametſi ff. ad l. Falci. (& melius fortè
probant l. auia §. vltimo ff. de condi. &
demonſt. & l. ſi ita ſtipulatio ff. de ope. li
ber. ex decreto Menochij d. conſ. 152.
nu. 18.) Quòd regulare videtur, vbi fa-
uor liberorum verſatur, vt, & in verbis
enuntiatiuis,proditum eſt, l. vnum ex fa
milia §. fi. ff. de leg. 2. Et ita vbi ſupra Me
noch. reſpondet, ex abundantiq;, vide
etiam Soc. Iun. optimè reſpondentem
in d. conſ. 158. nu. 64. cum ſeq. Et circa
alia argumenta quæ leuiter in hanc rem
ab Alexãdro adducũtur, conſ. 185. vol. 2.

priuſquè, ab Antonio Corſeto, in re-
pertorio ad Abbatem in verbo ſubſtitu-
tio,expenſa fuere,ac etiam ab Antonio
Gomez, lib. 1. variarum cap. 5. nu. 5. & 6.
non inſiſto,cum ad præmiſſa facilis ſit re-
ſolutio,quandoquidem verè parum,aut
nihil contra hanc ſecundam opinionem
ſtringunt.

Vltimo no. ex Bal. hîc, contractum,
† gratia deficientium liberorum celebra 10
tum,ob ſuperuenientiam eorum,non re
uocari,id quod Bal. & Fulgo. pro limita-
tione tex. in l. ſi vnquàm infra de reuo-
can. dona. ponderant,volentes,d. l. ſi vn
quam non in donatione ob cauſam, ſed
potius in ſimplici, locum habere, quod
multi,quos in d. l. ſi vnquàm in ver. do-
natione largitus nu. 1. Tiraq. refert, te-
nuerunt. Vlteriuſq;,circa hæc duo,ita ex
propoſito Zuchar. hoc loci poſt alios
nu. 40. & 42. inſiſtit, omniũq; latiſsimè,
Purpuratus nu. 108. Et dum tex. iſte cõ-
trariari videtur, d. l. ſi vnquàm præter ſo-
lutionem prædictam Bal. quòd tex. ſci-
licet, ille, dũtaxat locum habeat, in dona-
tione ſimplici. Alter ad illum tex. reſpõ
debat Anto. de Alexandro, per Iaſ. hoc
loci relatus, poſt nu. 6. & Dec. 8. quòd, ſci
licet, tex. ille obtineat, vbi donatio de
omnibus bonis, vel † maiori parte illo- 11
rum, ad minus dimidia, facta eſſet, quod
tex. ille, qui dicit, omnia bona, vel partẽ,
probare videtur. Et quamuis Iaſ. relucte-
tur, poſt nu. 7. in verſ. tene contrariũ (cir-
ca quod tamen vide Rubeum in l. Titia
ſeio §. Imperator num. 123. de leg. 2. Et
Ioãn. Crottũ conſ. 120. nu. 10. atq; Ioãn.
Lupum in repetitione Rubricæ ex. de
donationibus inter virum & vxo. §. 79.
nu. 8.) multi tamen quod Anto. de Ale-
xandro dixit ſequuntur, vt ex relatione
Purpurati d. nu. 108. conſtat, Cagnoli
poſt nu. 39. verſ. datur alia limitatio, & Ti
raquel. in proprio loco, in ver. omnia, vel
partem nu. 6. Quid autem ſi donata fuiſ-
ſet quarta pars bonorum vide vtrumq;
Cur. Seni. nu. 14. & Iunio. poſt. 8. in
verſ. adde quod recolendæ. Et quid ſi res
particularis, conſule. Alex. reſponſo. 71.
vol. 4. quod factum fuit propter præſens
dubium. Et in iſtis quæſtionibus finaliter
dic, vt per Zuchar. poſt nu. 46.

In Glo. 1. ibi, vel dic, intellectus iſte, ta-

citè

cite à Iaſ. poſt nu.3.improbatur,in verſ.
ego melius intelligo,vbi dicit,meliorem
videri expoſitionem ,ſi dicatur,conditio
nis incertum,ideſt,illud dubium,an con-
ditio eueniat,necne & ita ſpes ipſa,iſteq;
fuit originalis Azo.intellect⁹,prout eum
hoc loci Odofredus refert, iudicio meo,
ex mẽte gloſ.magnæ in prin. deduct⁹ dũ
dicit,ſed ſatis eſt,conditionis incertũ eſſe
remiſſum,verè tamẽ, ſecũdus intellectus
(ꝙ ſcilicet grauamẽ ad vnũ ſe haberet)
cõmendãdus eſt,ex Lãcelo.& Claudio in
præſenti,vt Cagnol.poſt n.2.refert.Et in
hac gloſ.idẽ Cagnol.(ſola relatione con-
tẽtus)ſimpliciter talẽ ſenſum approbat.

In gloſ.finitũ eſt, quæras hîc quare ita
12 gloſ. exponat,& in promptu † ratio eſt,
eo quòd incertum conditionis finitũ eſt,
per pactum,& ſic per participium præte-
riti tẽporis,vnde ſequitur quòd in primo
dicto huius l. Imperator nõ loquatur ge-
neraliter de potentia actus,ſed de exiſtẽ-
tia,ſicq; in ſpecie , quod falſum omnino
videtur , quia in prin. ponit dictũ quod-
dam in genere,& in verſ. Cùm igitur,po
nit in ſpecie,prout dd.tex. noſtrũ diuidẽ
tes dicũt,ob quod,gloſ.timore iſtius con
trarij,illa verba finitũ eſt, exponit,ideſt,
finiri potuit,vt potẽtiã,nõ autẽ vt exiſtẽ
tiã denotet.Et ita in effectu,ſub obſcuri-
tate verborũ Salic. in præſenti ſuper ſe-
cũda oppoſ.declarat. Propter quod ceſ-
ſant ea quæ aduerſus gloſ. iſtam Iaſ. &
Cagnol.in proprio loco propoſuerunt.

In gloſ.magna in prin. ibi , eſſe remiſ-
ſionẽ,mens huius gloſ. fuit,arguere hoc
modo. Nam deficiente conditione fidei-
commiſsi(ſicut hîc deficit)fideicommiſ-
ſum nullum eſt,l.neceſſariò in fi.ff.de pe
ricu.& cõm. rei vendi. at quod nullum
eſt,remitti non poteſt,l. Nam etſi ſub cõ
ditione dandorum decẽ §.1.ff.ſi quis om.
ca. teſta. Ideò remiſsio iſtius fideicom-
miſsi, nulla eſt. In ea gloſ.ibi,lex prima,
Hîc ponitur alia ratio dubitandi , quam
expedias,vt hîc per Bar. poſt num. 8. in
verſ. expedito generali dicto legis per
cõtraria. In quo tamen aduertas,addicta
Lance. mouentis difficultatem,quòd q;
licet ad hanc partem,oppoſ. ſuperuaca-
nea videatur , eo quod in §.par.eandem,
13 gloſ.reaſſumat.Sed tu † occurras , quòd
gloſ.hîc in prin. voluit arguere reſpectu
nullitatis remiſsionis quaſi , quòd remiſ-
ſio non teneat,cùm remiſsibile,ſcilicet,fi
deicõmiſſum deficiat. Cuius cõditio, ex
quo filius,Philini ſupereſt,deficit. At in
verſ.gloſ.noſtræ per Lãcel. expenſo,alio
modo Accur.arguit,quia Philinus cũ fra
ter cõtraxit,qui liberos nõ habebat,vnde
eis ſuſceptis,vt ſextantẽ repetere poſſet,
videbatur. Et hæc euaſio,re vera quãtum
ad 1.oppoſ.quam gloſ.in 1.par.exponit,
procedit,quoad verò aliam oppoſitionẽ,
minimè adaptatur. Ideoq; Caſtren. hoc
loco in ſecundo notab. fatetur,idem eſſe
contrarium,quod etiam Alex.non diffi-
tetur,in prin.huius gloſ.dum dicit, con-
trarium iſtud clarius infra in gloſ. noſtra,
in verſ.quinto hoc pactũ,determinari.

In ea.gloſ.ibi,§.ſi.collige reſponſum
ad quæſitũ,quomodo ſpes remitti poſsit,
quaſi,quòd intelligatur,remiſſũ cõditio-
nis incertũ,quod ex futuro euẽtu pẽdet,
ita vt præſens ſpes fideicõmiſsi futuri,re-
miſſa intelligatur.Et hoc eſt quod impli
citè,ſincerè tamẽ,glo.dicit. Neq; mirùm,
quoniã hæc ſpei remiſsio,valet,l.ſpẽ infra
de dona.l.nec emptio l.ſi iactũ retis ff.de
actio,emp.ſimiliter nõ ceſſat cauſa,pro-
pter quã ſextans dat⁹ eſt,cùm ille repẽſu
rus nõ eſſet,vt fideicõmiſſum,ſed potius,
vt fideicõmiſsi ſpes remitteretur, ſi cum
Pau.Caſtr.cõueniamus in 1.& 2.notab.
quẽ Alex.in 1.eodẽq; viii.notab.tacitè ſe
quitur.In ea.gloſ.ibi,§.ſi parens. Expe-
diẽda eſt hæc gloſæ particula,ex adnota.
à Bar.in 1.oppoſ.vnde infero, † renũtia- 14
tionẽ iuris de futuro admitti , præſertim
vbi pacto cõtingat,per rationẽ Bar. cum
quo dd.cõueniunt. Iaſ.q; multa in cõfir-
mationẽ adducit nu.14. Quib⁹,nõ remo
tè famulãtur nõnulla,quę. Dec etiam ad
aliud propoſitũ nu.19.in prin.adducit.

Tu autẽ cõſultius aduerte,quòd in hoc
articulo dd.varij atq; cõtrarij mutuò vi-
dentur,Pau.ſcilicet in figuratione caſus,
atq; in primo & ſecũdo notab.vbi etiam
Alex. Iaſ. q; in eadem caſus poſitione,
& in primo notab.vbi tenent hîc intel-
ligi remiſſam fuiſſe ſpẽ,quę Licino Frõ-
toni cõpetebat,quę (vt dictũ eſt) in con-
tractũ deduci potuit,ſicq; de ſpe rationa
bili habẽte fundamẽtũ,ſubſiſtentiãq; de
præſenti , agi videbatur. Cuius ſpei ratio
à iure non improbatur , l. mulier §. non

eſt dubitandum ff. ad Trebell. Bar. cõmuniter receptus in l. qui Romæ §. duo fratres in 6. q. vbi poſt alios Soci. Iun. nu. 122. cum ſeq. ff. de ver. obliga. l. deniq; §. ſi quid minori ibi, ſpem ff. de mino. Vnde

15 eſt, quòd † in pacto huius l. remediũ l. 2. infra de reſcin. vendi. locum nõ haberet, eo quòd fideicommiſsi extimatio nõ eſſet in conſideratione, ſed duntaxat quãti emeretur ille dubius euentus, ipſa videlicet, ſpes, l. lucius §. ſi. cum ibi à gloſ. nota. ff. ad Trebell. Confirmantur prædicta, ex apto ſimili, vt puta, quãdo emimus rem, ab homine debitis implicito, quo caſu, quãti res valeat nõ cõſideratur, ſed quãti quiſq; ab eiuſdem conditionis & gradus homine, foret empturus, auctore Bar. in l. 1. 6. ſi hæres per epto fundo ff. ad Trebell. conſuluntur; Ang. in l. ſi quis vxori §. ſi. in tex. ibi. tanti æſtimãdus eſt ff. de fur tis, ferunt etiam tex. in l. ſi ſeruus ff. de cõdict. furti. Ideoq; Saxe. hîc dicit, quòd ſi iſte Philinus eſſet minor, in integrũ non reſtitueretur, l. de fideicommiſsis infra tit. ſeq. Quod etiã apertè Pau. voluit in præſenti in prin. in ſecũdoq; notab.

Retenta tamen cõmuni ſententia, quòd nõ poſsit iuri de futuro citra pactũ renũtiari, limita vt per Iaſ. hic poſt nu. 13. & Iacobi. 13. Quod tamẽ ad limitationẽ de iuramento attinet, vt eo mediante renũciatio teneat (quod Cuma. & Alex. in l. is qui hæres ff. de acq. hære. tenuerunt. Et ante eos Aug. in l. ſi quis poſthumos §. 1. ff. de lib. & poſth. quamuis Iaſ. fluctuet, credens cõtrarium verius eſſe, prout etiã in ſimili in d. §. duo fratres ſentiebat.)

16 Tu dicas limitationem † veram, quę ſatis confirmatur ex his, quæ in probando Iaſ. ſententiam in d. §. duo fratres Soci. Iun. nu. 126 tradit. Adde etiam ea quæ in huius ſententiæ cõfirmationem dictis per Dec. hîc nu. 27. in fi. cum ſeq. Et Cur. Iun. 43. ſatisfaciendo adducit Zuchar. nu. 139. cum ſeq. Et de ratione differẽtiæ, quare ex pacto iuri de futuro renuntiari poſsit, ex ſimplici autem remiſsione nequaquam, recurre ad gloſ. atque Bar. in ſuo opp. ſ. dum conſiderant actum potentiorem ab ipſo pacto procedere, cùm illud duorum conſenſu ſit cõmunitum, renunciatio vero, aut remiſsio, ſola renunciantis voluntate, conſtare intelligatur, quæ quidem ratio (circũſcriptis alijs quę pro ea dd. adducunt) non leuiter cõfirmatur, ex traditione gloſ. in §. ex conditionali inſt. de ver. obliga. & in l. 2. in gloſ. fi. (quam lũcto tex. vltra dd. ad hoc notabis) ff. de iureiu. adiuuatur etiã ex ratione differẽtiæ, quam in ſimili caſu Guido Papæ ponit, nõ reprehendendã in fi. infra de inſti. & ſubſti. vbi quęrẽs rationẽ, quare in vltimis voluntatibus conditio impoſsibilis vitiatur & non vitiat, at in contractibus ſecus, quia vitiatur & vitiat, vt in §. impoſsibilis inſt. de inut. ſtip. eam eſſe dicit, quoniam in vltima voluntate factum ſolius teſtatoris & hæredis ignorantia intercedit, at in contractibus factum vtriuſq;. Et ita inexpreſſo hanc rationem gloſ. noſtræ in ſimili caſu ex mente Archidiaco, Gemin. tradit conſ. 129. num. 8. Neq; ab hoc diſsimile eſt, quod fere in eadem ſpecie, Alciatus lib. 2. paradoxorum c. 4. circa illam quaſt. Quare ſit quòd filius obligetur ex omnibus contractibus, non liceat tamen eidem quaſi ex contractu (ex aditione puta hæreditatis) obligari. Et quia duo vincula magis quàm vnum ſtringunt, l. re coniuncti ff. de lega. 3. Ex iuſtitia tamen † in 17 quęrendo, vereor rationem hanc veram non eſſe, ex rationibus Dec. num. 9. Et Cur. Iun. 18. cum ſeq. quos Zuchar. nu. 110. ſequi videtur, vbi de mente prędictorum aliam aſsignat rationem, qua in re, amplius deliberandum erit.

In ea. gloſ. ibi, hîc error, quæ verba ex dd. errore gloſ. adſcribuntur. Crederem tamen eos velle expendere, verba gloſ. noſtræ, ibi, de quo dubitatur viueret vel non. In prædictis tamen conſultius attendo, † quia etſi Alex. vol. 4. celebrem 18 appellet, mihi videtur, ſolutionem illam procedere non poſſe, ea ſiquidem ratione, quia in ſpecie. l. nec nos a gloſ. allegatæ, nõ poterat error ſubeſſe. Cùm ille eſſet dubius atque incertus de morte matris. Et iſta contraria, aut ſaltim diuerſa exiſtimantur, quòd quis erret, & quòd dubius ſit, l. fi. infra de condict. indeb. gloſ. in Rubrica ff. de iu. & fact. ignor. Et antequẽm Cur. Iun. in hoc pũcto ſalutarem, ita dicebam, poſtea autẽ eum ſic dicentem num. 13. inueni. Propterquod Bar.

Bar. aliter ſoluit, quòd ibi erat ius quod nec re nec ſpe competebat, & ideò neq; per pactū remitti poterat. Dec. autē (ſuppreſſo fratre ſuo Lancelo. huius obicis auctore) aduerſus Bar. ſolutionem nu. 17. iuxta fi. inſurgit. Cuius etiam ratione Cur. Iun. poſt d. num. 13. (de fratribus non facta mentione) vtitur, nam in ſpecie d. l. nec non, mater defuncta erat, vnde dici non potuit non competere ius ſaltim ſpe.

19 Defendite Bar. † vltra Dec. & Cur. quòd licet dici poſſet competere ibi ſpē, illa tamen legitima non eſt, neque à iure cognita, quod apparet, quia paciſci nō licet, cùm iudicetur ibi, atq; ſi ipſa viueret, & ſic perinde ac ſi nulla ſubeſſet ſpes, ad hocq; adciſci poſſet Bar. per tex. opportunum in l. poſt emancipationem §. 1. de de libera. lega. & in l. ſi vxor §. diuus ff. de adulterijs. Vera itaq; Bar. ſolutio deprehenditur, quòd ideò ibi non competeret ius ſpe approbata; cùm incertum eſſet de morte. Vnde probabiliter ſatis, ex mente Bal. & aliorum infero, quòd ſicut de hæreditate viuētis paciſci nō licet, pari modo nec de hæreditate mortui, de cuius tamen morte dubitatur, quod expreſſè ex gloſ. iſta poſt alios. Iacobi. numo 16. adnotat. Cuius rei illa ratio, (quàm tamen dd. non guſtarunt) eſ-
20 ſe poteſt, † quia quando de morte dubitatur, ſemper vſque ad centum annos quis viuere præſumitur, l. fi. ſupra de ſacroſ. Eccle. l. 2. §. ſed ſi dubitetur, & ibi in 1. oppoſ. Bar. ff. quemad. teſta. ape. ſecus forte poſt centum annos, cùm tunc præſumeretur in ſpecie d. l. nec non mortua matertera, l. ab hoſtibus, ex quib. cau. ma io. vbi gloſ. quam Bar. in d. §. ſed ſi dubitetur pro notab. allegat. Secundò infero idē iudicium fieri de dubio, quod de vno extremorū iudicatur l. manifeſtiſsimi §. 1. in prin. vbi etiam Bar. infra de fur. facitq; d. l. fi. infra de condict. indeb.

In ea gloſ. ibi ſolutio illud magis accedit. Hæc prima ſolutio approbatur à Bal. hîc in 3. col. ad 6. oppoſitionem & à Sali. in 5. qui benè gloſ. hanc dilucidat, ita vt neſciam, quo conſcientiæ ſcrupulo Iaſ. vacillet, cogaturq; ad ſolutionem Bar. confugere, quam Imola improbat, in l. 1. §. ſi quis ante ff. à qui. appell. non licet, prout hoc loci Alex. refert. Et quoniā Bar. ſolutio celebris eſt, defendi, declarariq; vltra oēs † optimè poteſt, quāuis circa hoc latiꝰ 21
Zuchar. nu. 113. inſudet. Et Bar. quidem optimè loquutus videtur, eo quod in ſpecie d. §. quod ait, in glo. allegati, hęredi nō competebat interdictum nec re nec ſpe, quod re nō cōpeteret, apparet. Ex quo legatarius poſſeſsionē rei legatę nō appre- 22
henderat, nec hæreditas adita erat, quòd verò ſpe non cōpeteret, colligitur ex eo, quòd veriſimile non ſit legatarium cōtra prohibitionē legis propria auctoritate occupare velle, l. 1. in prin. ff. quorū lega. l. meritò ff. pro ſocio. Et iſtud eſt quòd genuinè Bar. voluit dum dicit quòd interdictū non competit nec re nec ſpe, antequàm quis ingrediatur, quæ verba vltimo loco prolata adnotāda ſūt, quatenùs de neceſsitate inferūt, quòd tātum expectet poſt ingreſsū, & ad ipſum legatariū, non autē ad hæredem referatur, cum hæres nuda volūtate hæreditatē adire poſsit, l. gerit ff. de acqui. hæred. non autē dixit, quòd interdictum nō cōpetat re nec ſpe hęredi ante aditam hęreditatem, ſed poſt ſic, quia tūc procederet argumentū ſupra factum. Quòd ſi dixeris, quid potuit in d. §. quod ait I. C. mouere, vt differentiā cōſtitueret, inter aditā hæreditatē eamq; nō aditā, reſpōderi poteſt, quòd ad hoc vt ex occupatione de re legata per legatarium facta, aduerſus legatariū; quorū legatorū 23
interdictū non cōpetat, neceſſariū eſt occupationē fieri, ex volūtate illius, ad quē res pertinet, ſicq; hæredis, l. 1. in prin. & d. §. quod ait, ibi, ad quem res pertinet. Sed ante aditam hæreditatem, res hæreditarię ad ipſum hæredē pertinere nō dicūtur, l. pretia rerū in prin. ff. ad l. falci. Et ita Bar. declarat in l. 1. §. quod ait ff. quorū lega. in 1. oppoſ. ſentitq; Imola in d. §. ꝙ ſi quis in 3. col. in verſ. niſi dicatur, quod iſtud cōtingit. Neque ab eo diſcrepaſſe in ſenſu Alex. videtur in prin. glo. noſtrę magnę. Dum dixit, maximè ante aditam hæreditatem, quo autem iure conſenſus ille in d. §. quod ait, ante aditam hæreditatem interueniat, cùm actus illi citra ius & nomē hæredis geri non poſsit, d. l. gerit (quia alterius propoſiti eſt) non referam.

Et dū Bar. vltra gloſ. arguit de l. in plurium ff. de acq. hæred. cum ſimilibus, quæ

vlterius ipſe allegat, reſoluendoq; tradit
magiſtralem theoricam per membra &
capita diſtinctã. Et in primo mẽbro dum
cõcludit, quoddã eſſe ius quod competit
re & ſpe, ſunt qui circa prædicta inſiſtãt,
vt referunt Lancelo. Dec. Clau. & Cur.
Iun. nu. 29. quaſi quòd Bar. ſibi non co-
hæreat: cùm hæc duo incompatibilia vi-
22 deantur. Sed non † inconuenit, vt in le-
gatario conſpicuum eſt, qui in re legata
à morte teſtatoris fictè, ab aditaq; hære-
ditate verè, ſed cõmutabiliter ius habere
dicitur, ſpe vero poſt acceptationem in-
cõmutabiliter habere intelligitur, prout
exquiſitè gloſ. & Ang. declarant in l. ſi
quis ita hæres ff. de condi. inſti. & Ang.
Areti. relatus per Cur. Iun. d. nu. 29. Ali-
ter etiam reſoluunt Dec. nu. 21. in prin.
Purpura. nu. 96. Ripa. 20. & tandem Zu
char. ſequutus Dec. nu. 121. atque aliter
Cagnol. poſt nu. 66. cuius reſolutio mihi
nõ placet. Ideò fortè procedit quod dicit
Bar. in ſpe infallibili quæ adequatur rei
certę, cum eaq; cõcurrit, ad quod vide Ti
raq. de ll. cõnubialibus gloſ. 2. nu. 26. vbi
multa allegat quę benè ſeruiunt. Et in
iſtis terminis Bar. loquut⁹ videtur, prout
ex eius exemplis videre nõ eſt indifficili,
neq; hoc à iure alienum eſt. Nam ſimile
videmus in l. in bello §. ſi quis ſeruũ vbi
idem Bar. ff. de capti. & in l. ſequitur in §.
fructus vbi poſt gl. Bar. ff. de vſucap.
23 Et hanc † concluſionẽ Bar. (quæ cum
alijs communiter approbatur, vt ex Lã-
celo. & Claud. Cagnol. retulit nu. 66.) in-
tellige, in his quorũ vera adeptio atq; ac-
quiſitio, ſtat in pedenti, ex volũtate illius
cui aliquid incõmutabiliter acquiri de-
bet: ex adnotatis, ab eodem Bar. in l. Põ-
ponius la primera poſt nu. 3. in verſ. ſed
circa hoc eſt aduertendũ ff. de nego. geſt.
vbi idem Bar. declarat, nuda etiã volũtate
tale ius reſpui poſſe, ſubdẽs vlterius, quo
modo quid nuda voluntate diſtrahatur,
cui hoc loci Pau. Caſtren. poſt nu. 5. dum
allegat l. ſi abſẽtis ff. ſi cer. peta. tacitè aſ-
ſentitur, & ita prout ſupra digerendo
dicta Bar. in præſenti, ceſſare prorſus vi-
dentur, ea quæ aduerſus ipſum Matthe-
ſilanus adducit in no. 161. incip. no. ſin-
gularem doctrinam ſi vera eſt, quorum
non fuit immemor, vterq; ad Mattheſi-
lanum appoſtillator. Aliam etiam decla
rationem ad dicta per Bar. hîc collige
ex Zuchar. in præſenti nu. 126. quam
per te videas. Quoad verò ſecundam cõ-
cluſionem Bar. in eo quod dicit circa ius
perſonale, aſsignando rationem, pro ra-
tione ipſius adde. l. quo tutela. 74. in §. fi.
ff. de reg. iu. Circa quartã concluſionem.
(omiſſa tertia cui nihil addendũ eſt) de re
nunciatione facta præſente parte, addit è
Imol. contrarium tenentem in d. §. ſi
quis col. 2. & Dec. non firmantem, nu-
merò 26.
Sed defendit e Bar. vt hîc per Alexan.
poſt nu. 5. Cur. Iun. poſt nu. 38. & Zu-
char. (perhibentem cõmunem eſſe cum
Bar.) nu. 135. & ad tex. in d. §. quod ait al-
legatum contra Bar. vltra reſponſionem
ſupra in alio propoſito ad illum datam
reſpondeto, † ideò ibi actum, nõ habuiſ- 24
ſe vim pacti, quia deficiebat finis & ef-
fectus, qui non erat obligatorius, vt pul-
chrè Bar. dicit ſupra, dum ſolutionem
Iacobi comprobat per l. tale pactum in
prin. ff. de pact. Circa quintam, in qua
Bar. concludit, idem eſſe, quoties renun-
ciatio in iudicio facta fuiſſet, quia tunc
valeret. Et licet ſecundum aliquos iura
quæ pro ſe Bar. allegat, non probent,
vt Dec. hîc dicit poſt nu. 31. illius tamen
deciſio communis eſt, ex relatione Pur-
pu. nu. 57. Zuchar. poſt nu. 145. & Ca-
gnol. 73. quę tamẽ intelligenda eſt, vt per
Bar. ſeipſum ita declarãtem in l. poſtquã
liti iuxta fi. in verſ. Et aduerte, quòd iſta
gloſ. infra eo. Et ita ex multorũ ſententia
Zuchar. retulit poſt nu. 147. verſ. quæ li-
mitatio. Et pro cõmuni hac declaratione
adde tu l. eum pro quo ff. de in ius vocã-
do, & no. per illũ tex. à Bar. in l. fi. ff. de in
terrogato. act. per Ang. Areti. & Mat-
theſi. in d. l. 1. §. ſi quis ff. à quib. appell. nõ
lic. Et facit, quia in iudicio quaſi contra-
hitur l. 3. §. idem ſcribit ff. de pecul. Circa
autem penultimam concluſionem dum
Bar. concludit, quòd ius nõ cõpetens, nec
re, nec ſpe, ſi in renunciationẽ deducatur
per verba quę diſpoſitionem de pręſenti
habent, quòd tunc ius de futuro nõ tolla
tur. Et quòd ita procedat d. l. nec nos &
p. §. quod ait, dũ videtur inferre, in ſpecie
dictorũ iuriũ, ſi verba reſpicerent diſpoſi
tionem de futuro, quòd valeret in hoc.
crederem † ego Bar. male loquutũ, licet 25
dd.

dd.cùm eo cõueniant,ex aſſertione Cur.
Iun. nu.48. ideò enim in ſpecie d.l.nec
nos nõ valebat,quia trãſactio,vel pactũ
facta erant de hęreditate viuentis,ex quo
ibi dubitabatur de eius morte, quo caſu
pactum non valet,etiam quòd ad futura
dirigatur,iuxta tex.in l.fi.infra eo. ſimi-
liter in d.§.quod ait,ex quo ibi erat factũ
pactum à perſona,quæ poteſtatem faciẽ-
dum illud non habebat,cùm ad eum hę-
reditas non pertineret.

Sum in vltima cõcluſione Bar.ex qua
infert Iaſ.hîc quòd ver. illa,etiam ex cau
ſa de futuro,operantur multum,vt ius de
futuro tollant,quod nec re,nec ſpe com-
petebat, ſicq; limitatur regula Bar. in l.
qui cum tutoribus ff. de trãſact. cum alijs
allegatis hic per eum,& Bar. ſententiam
crebriori calculo receptam eſſe,Purpura
tus atteſtatur poſt nu.89. Tu adde, dicta
hîc per Iaſ. fuiſſe originaliter Hierony-
mi de Tortis (à quo multa tacito auctore
ipſe Iaſ. habuit in lecturis ſuis) ſed quo-
ad propoſitum negotium mihi videtur,
26 † verba illa, etiam ex cauſa de futuro,
per Bar.appoſita,non inducere iuris mi-
niſterium,ſed quòd exẽplificatiuè ponã-
tur,vt apparet ex verbis Bar. in fi.poſitis
dum dicit,vel alia ſimilia verba. Secũdò
quia Bar.intendit demõſtrare differentiã
eſſe,an verba ſolũ diſpoſitionẽ de pręſẽti
reſpiciãt,an verò diſpoſitionẽ de futuro.
Tertiò quia ſi illud Bar.voluiſſet,ſibi cõ-
trarius fuiſſet,in his quę dixit, reſoluẽdo
contrariũ d.l.nec nos & d.§.quod ait prę
tor,& cõtra id quod dixit in ratione d. l.
qui cum tutoribus,dum voluit,quòd ius
nobis non cõpetens nec re,nec ſpe,in re-
nunciationẽ deduci,nec venire poſſit,er-
go abnegat potẽtiam omnẽ,iuxtra gloſ.
in c.1.de reg.iu.in 6. Ruſus quia Bar. in
d.l.qui cum tutorib⁹,& in l.quod ſeruus
ff.de condict.cau.da.loquitur,quando in
renũciatione appoſita ſunt verba,reſpi-
ciẽtia diſpoſitionẽ de futuro, & tamẽ re-
nũciatio illa ſolùm extẽditur ad illud ius
de futuro,quod habet cauſam & ſpẽ prę-
exiſtentẽ de pręſenti,vt ex eodẽmet Bar.
deducitur in l.qui Romę §.duo fratres in
6. q. vbi etiam poſt alios Soc. Iun. ff.de
ver.oblig.tenetq; & firmat Ang.hoc loci
ad fi.& Pau.de Caſtro in vltimo mẽbro
diſtinctionis, Pro ſententia tamen Bar.
m

ſtringit tex. in l.ſtipulatio iſta §. quęſitũ
ff.de ver.obliga.quẽ tex.ad hoc impenſè
Bartholomeus Cepola cõmendat,in cau
tela 198.licet ſoleat dici,poſt nu. 4. Eſtq;
tex. in l. fi. argumento ſumpto ab ſpe-
ciali infra eo.

In ea gloſ.ibi §.penultimo declarate,vt
per Bar.hîc poſt nu.5.in verſ.itẽ oppono
& ſoluite,vt per eum.Sed cõtra Bar.ſolu
tionẽ tenent Bal.& Saly.Et cõtra Bar. fa
cit vltra eos tex. in l. 2. infra de vſucap.
pro emp.iũcta gloſ.& tex.in l. cõtra vo-
luntatem infra de manu.teſta. In ea gloſ.
ibi,nõ habebat Bar.hîc approbat gloſ.in
verſ.oppono vlterius, de quo ſupra dixi
in prin.gloſ.Poſſet etiã † dici ꝙ hic con- 17
tractus innominatus eſt perfectè implè-
tus,quia ille dedit ſextantẽ,& alter remiſ-
ſit ipſum ius,quod ſibi erat in ſpe de prę-
ſenti,vnde licet ceſſet ex poſtfacto cauſa
dandi, nõ tamen ceſſat cõtractus innomi
natus,l.naturalis §.ſed ſi Scyphum ff.de
præſ.vet. In ea gloſ.ibi,elegãter §. ſiquis
declara,vt hîc per Bar.in verſ.quarto po-
ſito quòd fili⁹,quod Bal.pariter agnoſcit,
nu.10.dicẽs verũ eſſe,in cõtractib⁹ innò-
minatis,quia ſufficit quòd impleatur tã-
tum quantũ patitur natura ipſius rei,l.3.
§.dare ff.de vſufruct.l.corruptionẽ intra
eo. Aliud autẽ in cõtractibus innomina-
tis,in quibus quoniã requiritur implemẽ
tum perfectũ,ex quo ſunt debiliores, &
nõ producũt actionẽ, niſi per viã imple-
menti,agi nõ poterit. Et ita etiã tenẽt hîc
Saly.& reliqui,maximè Pau.& Alex.qui
etiã limitant,niſi ſpõte ſuſcepiſſent cau-
tionẽ,vt hîc per eos. Vnde infero,quòd
ille qui promiſit non petere,nedum in-
telligitur non petere de iure,ſed etiam de
facto,quod apparet ex eo, quia liberãdo
per acceptilationem,ille non poteſt age-
re de iure,& tamen non dicitur perfectè
impleuiſſe,quia poteſt agere de facto,ſe-
cundum ea quæ habentur in l. Iulianus
§.offerri ff.de actio. emp. vbi tex. diſpo-
nit,ex contractu vltro citroq; obligato-
rio, non poſſe, quem agere niſi perfe-
ctè impleat, quòd ſcilicet dicatur is per-
fectè implere quando id quod poſsibile
eſt ſecundum naturam rei implet,l.cùm
proponas ibi, niſi ſtipulatione,infra eo.
l.ſiue apud acta vbi gloſ.& Bar. ibiq; di-
cam Deo dante,infra nu. 1. vide etiam

quæ dicemus infra in l. debitori ibiq; Iacobinum poſt num. 5. in verſ. ſed hanc gloſ. intelligatis infra titulo noſtro.

SVMMA RERVM l. ſecunda.

1 *Non ſatis fideliter ex Cyn. & Paulo Caſtrēſ. Iaſ. in exordio huius l. præmittit.*

2 *Quod in ſummario huius tex. per Bar. & dd. expreſſum eſt, ampliatur ex mente Caſtren. vt procedat etiam quod emptores hæreditatis non eſſent ſoluendo.*

3 *Eius tamen extenſionis veritas in dubium reuocatur.*

4 *Tandē pro reſolutione tres caſus diſtinguūtur.*

5 *Huius l. diſpoſitio minimè procedit quando iudicium cum hærede principaliter intētatum fuiſſet.*

6 *Quid referat taciti pacti, an verò expreſſi exceptionem dari.*

7 *In ſpecie huius l. ex tacito pacto naturalem obligationem ſublatam eſſe aduerſus ea quæ Lācelo. Iaſ. & alij dicunt, verius eſſe.*

8 *Aſsignatur ratio ad quoddam propoſitum gloſ. finalis hic.*

9 *In tex. iſto pactum nudum, idemq́; tacitum potuit cooperiri veſtimento caloris iudicij.*

10 *In quibus præſentia iudicis ſuplere poteſt, actꝰ præſens fieri videtur.*

11 *Pactum de quo in hac l. an proſit ad actionē exceptionemq́;*

12 *In prædicta q. Romani ſententia taxatur.*

13 *Qua tandem ſaluari poſſet in exemplo hic propoſito.*

14 *Cum ſpeciei conſenſus naturam retineat, ille, qui in pacto de quo hic implicitus latet.*

15 *An in ſpecie tex. noſtri obligatio citra vtriuſq́; partis cōſenſum ſubſiſtat, & ibi ſingularis Rominal. opinio expenditur.*

16 *Detegitur eiuſdem Rominal. error, ex textuq́; noſtro conuincitur in an ſeq. nu. 17.*

18 *Huius l. deciſio an procedat vbi inter contrahentes voluntas ſine libertate interceſſiſſet.*

19 *Confirmatur Bar. theorica, volentis, pactum in ſpecie l. noſtra valere, etiam quod illud inter emptores & creditores interponatur.*

20 *Et multo fortius, vbi iuramentum, de reſpondendo creditoribus, interceſſiſſet.*

Ad l. ſecundam.

1 EVidentiale Iaſ. licet ſit in ſe verum, † tamen non eſt ex mēte Cyni & Pau. quos ipſe allegat, quid quòd neque ad tex. noſtrum videtur aptè propoſitum, dato enim eo pro vero, ſequeretur, quòd idem eſſet in actionibus actiuis vtilibus, quæ in ipſum emptorem hæreditatis regulariter trāſeunt, iuxta gloſ. (quæ ibi rationem differētiæ aſsignat) in l. 2. in gl. 3. infra de hæredi, vel act. vend. Ideò tu præmitte, quòd licet hæres vendat hæreditatem, ipſe tamen implicitus atq; obligatus creditoribus hæreditarijs remanet, ita vt is conueniri debeat. Actiones etenim paſsiuę cum non ſint debitoris, ſed creditorū, in alium ſine voluntate creditorum transferri nō poſſunt, vulgata l. Id quod noſtrum ff. de reg. iu. Et eſt bonus tex. vltra dd. in l. ſi ſtichum in §. fi. in verſ. nō tamen ſi quis ff. de noua. Ideoq; penes ipſum debitorem vendentem remanent, vt præallegata gloſ. dicit, & tex. qui cum ea conuenit in l. 3. §. primo ibi, oneribus actionum ſe liberabit, ff. de iureiu. l. ſi mandato meo in fi. prin. ibi; ſi noliit creditor actionē mutare ff. mādati l. mulier §. ex aſſe ff. de iu. dot. ſecus autem in actiuis, vt dictum eſt, nam cum ille ſuę ſint, benè transferuntur, ita Bal. Salyc. & Pau. poſt Cynum. Et nunc intelligetis quid tex. noſter in verſ. ſpontanea voluntate ſuſceperunt, dicere velit. Secūdo præmitte quis dicatur procurator in rem ſuam, vt is ſcilicet ſit, qui actiones nomine alieno ad vtilitatem ſuam intentat, l. procurator in rem ſuam l. ſi quis in rem infra de procurato. Et poteſt tam ex parte actoris, quàm ex parte rei cōſtitui; iuxta gloſ. in l. plautius eo. tit. ff. tex. in l. fi. ff. de condict. indeb. traditq; diffuſè Zaſ. in præmiſsis ad l. 4. in prin. num. 3. (vbi ego aliqua dixi) ff. de re iudi.

Summa vt hic per Bar. & alios. Diuide in duas par. in prima thema; ex quo, quæſtio, in 2. deciſio. 2. ibi, exceptionem. Nō ſummatum. Et ampliat Pau. de Caſtro hic, vt illud quod in ſummario dictum † eſt, procedat etiam quando emptores hæreditatis non eſſent ſoluendo, 2
& cum Pau. ſimpliciter tenuit Dec. hic, qui nu. 10. in fi. opinionem Pau. in diſtinctè dixit veriorem. Cum eodemq; Paulo poſt Iacob. de Puteo, tranſit Lancelo. Dec. Sed Odofredus, Albert. veterq; Salyc. Alex. Anto. de Alexandro Iaſ. Iacobi. & Claudius, quos referunt Curt. Sen. & Purpuratus ille poſt num. 7. & iſte. 10. & 11. vbi hanc dicit communem, putant, hoc quod Pau. dicit temperandum eſſe, & procedere; quando creditores ſcirent emptorem non eſſe ſoluendo, ſecus ſi ignoraſſent, l. manifeſtiſsimi §. r.

in

in fi. infra de fur. l. fi. §. ſi verò infra de ſponſal. l. ſi is a quo in §. fi. cum ibi nota. per gloſ. ff. vt in poſſ. legatorum l. quod ex parte ff. de interrogato. acti. Et benè facit, quod tradit gloſ. pen. in l. mortis cauſa capimus (quinta ei⁹ nominis) §. fi. ff. de mor. cau. dona. Ex qua limitatur regula, qua cauetur, quòd res tantum valet quantum vendi poteſt, vt habeat locum in homine ſciente cõditionem rei, ſecus ſi ignoret, quam gloſ. ad propoſitũ iſtud valdè notabilem enuntiat Anto. de Burgos in c. 1. col. 2. poſt medium ſuper 3. no tab. in verſ. limitat Feli. extra de emp. & vendi. ſeruitq; quod in optimo ſimili dicunt dd. communiter in d. l. ſi ſe non obtulit, in prin. vbi Iaſ. nu. 5. in fi. & Ripa 7. de eo qui ſcienter fundat iudicium cum

3 falſo procuratore. Tandẽ † cõtra Pau. de Caſtro vltra dd. allego tex. in l. ſi nomen ff. de hæredi. vel act. vendi. vbi ſi vendatur nomen debitoris, adhibetur diſtinctio an ille ſoluendo ſit, nec ne, quia ſufficit quòd venditor probet illum eſſe debitorem ſuum, & vide Bar. in l. nicuia in prin. ff. ſolu. mat. & Iacobi. in l. promittendo §. 1. ff. de iu. doti. quibus adde Cagnol. in l. qui cum alio nu. 6. ff. de reg. iur. Neq; gloſ. magna iuxta fi. in l. 4. ff. de adminiſtra. rerũ ad ciuitatem, aliquid facit pro Pau. quia loquitur in caſu contrario, argumento l. planè 2. §. ſi quis rogatus ff. de leg. 1. Et cõmuniter reprobatur vt hîc dicit Cur. Seni. d. nu. 7. in fi.

Ego pro diſſolutione quæſtionis pro-
4 poſitæ, † conſtituo tres caſus ex quibus declarãtur dicta dd. in quibus terminis procedant. Primus eſt caſus, quando conſtat creditores ſcire, & tunc intrant quæ habentur in l. promittendo §. 1. vbi Iacobi. nu. 2. ff. de iu. doti. Secũdus quãdo conſtabat ipſum ignoraſſe, vel etiam quando ex poſt facto deſinit eſſe ſoluendo, quo caſu procedunt diſpoſita in d. §. fi. iun. l. ſeq. l. ſi ab arbitro in fi. ff. qui ſatiſd. cog. l. de ætate §. ex cauſa ff. de interrogato. acti. & in iſtis duobus caſibus vera eſt communis ſententia, cõtra Pau. Tertius caſus & vltimus, quando ſumus in dubio præſumimus illos ſcire, d. l. ſi is à quo §. fi. l. inter cauſas in ſ. ab eſſe ff. mãda. l. 3. §. fi. vbi Pau. de Caſtro ff. de fideiuſſo. iũcta l. qui cum alio ff. de reg. iu. & ita procedat quod dicit Pau. vt in ſimili Ang. & idem Pau. de Caſtro no. in l. 1. ff. ſi quis in ius voca. non ierit, nec non Alex. conſ. 60. nu. 1. & 2. vol. 5. Illud tamen omnino ſcias, in dubio quemlibet ſoluendo eſſe præſumi, niſi pauperem ſe eſſe probet, gloſ. in l. ſi vero §. 1. t. qui ſatis cogan. & Romanus per alia quæ allegat conſ. 190. atq; Sebaſtianus Mõticulus de Inuẽtario cap. 10. nu. 601. vbi nu. etiam ſeq. ſubdit, non eſſe defferendum iuramento heredis, inuentarium non cõficientis, aſſerentis tamen hæreditatẽ ſoluendo non eſſe, cum moderamine tamẽ de quo per eum ibi, quæ notanda ſunt pro ijs quæ gloſ. obſeruat, in l. cum de lege ff. de probat. ad quæ etiam addas omnino per Tobiam Nonium tradita, conſ. 16. nu. 23. Antoniumq; Gabrielem lib. 1. concluſionum titulo de proba. concluſio. 7. per totam.

Limita primo hunc tex. vt non procedat, quando † iudicium eſſet principaliter cum hæredẽ intentatum, ſecus ſi principaliter cum emptore, ita videtur fuiſſe de mẽte Bar. in l. ſolutionem col. fi. verſ. quæro vtrum per ſuſceptionem iudicij, in ſecundo membro. ff. de ſolut. pro quó gloſ. videtur in d. l. plautius ff. de procurato. tenueruntq; in præſenti Salyc. in fi. col. pen. & Iaſ. poſt nu. 4. in verſ. 2. no. limita. qui etiam addit aliam limitationem, ex mente Bar. in l. tale pactum §. poſt diuiſionem ff. eo. quam in verbis referunt hîc Pau. Alex. & Iaſ. Et tu adde idem eſſe, quando emptor fuiſſe pulſatus, & ipſe ſuſcepiſſet iudicium, credens ſe cogi poſſe, d. l. qui ex parte, & in indiuiduo tradit Pau. in d. l. ſolutionẽ in fi. 5

Secũdò no. ex tex. ibi, ſpõtanea volũtate, vt facit Iaſ. in 1. notab. quod abſolutè procedit, niſi cautum ſit in inſtrumento venditionis, quòd teneatur creditoribus reſpõdere, ita gloſ. fi. in fi. in d. l. 2. quãuis Cur. Sen. nu. 5. ex aliquibus impugnet, quæ leuia ſunt, ſed tu vide ibi Cynum Bal. & Saly. ex illa gloſ. vti verum dicente, inferentes, vltra quos, in propoſito inferri poteſt ex iſto tex. iudicium quãdoq; reddi in volentem, de quo tu dic, vt per Bal. in 3. oppoſ. Infero etiam quis dicatur ſpontaneus & neceſſarius defenſor, quod declarat Innoc. exquiſitè in c.

cùm inter priorem extra de excep. & Bart. in l.cùm mulier col.fi.ff. ſolu.mat. & in l.de pupillo in §. ſerub ff. de noui oper. nuncia. Ang. in l. ſi ſuſcepta ff. de inoffi.teſta. His etiã adde,quòd hęc ſpõtanea voluntas, excludit pactũ expreſsẽ factum, quaſi quòd qui ſponte facit, ex pacto facere non dicatur,iuxta gloſ.1.in l. fi. C. de condict. ob cau. vnde periclitari videtur gloſ. in l. 1. in diffinitione pacti in verſ. placitum ff.tit.noſtro.

Vltimo no. vẽditori cõpetere exceptionẽ taciti pacti,ſi cõueniatur à creditorib' hereditarijs. Sed hîc poſſet in quęſtionẽ
6 vocari, quid interſit exceptionem † taciti pacti dari,non autem expreſsi,& Iaſ. poſt Salyc.& Bar.in locis per eum citatis nu. 6.putauit differerentiam eſſe, quia pactum expreſſum tollit naturalem obligationem,& elidit ciuilem,tacitum verò elidit ſolam ciuilem,& naturalem nõ tollit, & ratione confirmat,quia naturalis ex cõſenſu introducta,eſt ergo contrario conſenſu tolli debet, & ita cum Iaſ.vidẽtur tenere Lancelo.& Cur.Sen. nu.11. volentes in effectu, in ſpecie l.noſtræ naturalem obligationem ex tacito pacto ſublatã nõ fuiſſe,& in expreſſo hanc ſententiam Iaſ. ad aliud propoſitũ Purpura. defendit in l.creditores nu. 19. infra. eo.
7 Ego contrariũ verius puto, † quia quãdo pactum permanet in ſua vi vel ſpecie pacti, tunc quartum effectum operatur. Producit namq; exceptionem pacti,tollit naturalem, elidit ciuilem, & obligat naturaliter ad non petendũ, ſecus ſi non manet in vi pacti, quia tunc ſolùm vnũ effectum ſcilicet æquitatis habet,quę exceptionem doli gignit.l.reſcriptum §.fi. l.iuriſgentium §.ſi antea dictam, & ibi, illum tex.in 3.no.Bal. ad hoc ponderat Pauluſq; Caſtren.expẽdit, ff.tit.noſtro. Sed in terminis l.noſtrę pactum ſtat in vim pacti,tex. eſt hîc, dùm dicit,exceptione pacti, tex.in l.labeo ff.eo.& in l.ſi creditores infra eo. Confirmatur ex his quę dicit hic Bar.& omnes ſcribentes,in declaratione 1.par.gloſ.fi.Rurſus probatur,quia Alex.hîc in 1.nota.tenet,pactũ de quo hîc,non ſolum producere exceptionem pacti,verùm & actionẽ,& nos infra latius perſequemur, ſtat ergo in vim pacti,per conſequenſq; naturalẽ obligationem tollit. Non obſtat autoritas.Bar. in d.l.pacta quę contra, quia ſi rectè aduertatur,potius cõfirmat quàm infirmet ſententiam noſtrã. Similiter non mouet ratio de conſenſu, quia ex mente Salyc. in præſenti reſpondeo,quòd ſicut lex fingit pactum,ita fingit cõſenſum,ſine quo pactum eſſe non poteſt,l.1.§. adeò in fi. ff. eo. tit.& conducit l. vni §.1.C. de rei vxo. act. de quo tamen latius dicendum erit,dum examinabo,an inſit conſenſus nec ne,ſtat ergo vera concluſio, quòd in terminis l.noſtrę ſublata ſit naturalis obligatio. Cogitãdum tamen ſuper præmiſsis erit. In gloſ.1.in fi.ratio iſtius dicti ponitur in gloſ. 3. in prin. in d. l. 1. infra de euict. bonus tex. in l. 2. in prin. ibi, nec amplius ff.de hæredi.vel act.vend.& pro declaratione maiori dicti, & deciſionis gloſ. vide l.quod ſi nulla,& l. niſi eo.tit. vt declarat gloſ. fi. in l. 1. C.de euict. In gloſ. ſpontaneam,ibi, nec enim cogitur directo,ſolutio. dicas id euenire eo quòd per obliquum cogi poterat,l.hæredem in fi.ff. de donati.ita Saly. hîc quod tamen fallit in fiſco, l. 1. C. de hæredi. vel act. vend.

In gloſ. fi. ibi, & creditores, quare ita gloſ.dixerit,dubitari poteſt.Et dici † poteſt,quia per emptorẽ hæreditatis vti per liberam perſonam nõ acquiritur venditori, l. ſolutum §. ſolutam ff. de pigno. act.l.quę tutela §.fi.ff.de reg.iu. ideò videbatur,quòd ſi eſſet factũ inter emptorem & creditorem,quòd non deberet hęredi. prodeſſe. Id tamen contra tex. noſtrum foret.ita Salyc. hoc loco. Vlterius circa hãc gloſ.non inutiliter quęras,quomodo pactũ hîc initum cum hærede ſit, qui abſens fuit? Et Bar. in verſ. oppono quòd exceptio, quem cæteri ſequuntur (vt hîc Alcia. in ver. taciti in prin.dixit) in tacito pacto nihil refferre exiſtimauit, licet enim in expreſſo pacto præſentia & conſenſus partium neceſſarius ſit, d.l.1. §. 1.in fi. ff. eo. in tacito tamen pacto quod à l.inducitur id neceſſarium nõ eſt, quia lex ſupplet præſentiam abſentis,& dum communiter allegatur d.l.reſcriptũ in §. fi. ff. eo. dicatis l.illam nihil facere, quoniã loquitur de exceptione doli,quę (vt dixi) in æquitate fundamentum habet, non autem in exceptione pacti, & hanc

hanc differētiam inter exceptionē pacti,
& doli expendit, Dec. hîc circa fi. nu. 9.
& ita inexpreſſò hunc tex. Cur. intel-
lexit, in præſenti poſt nu. 19. in verſ. cir-
ca gloſ. fi.

Hîc etiam aduertendum, nam etſi ea
9 quæ diximus † cōmunia videantur, po-
teſt fortè nouiter declarari tex. noſter, vt
procedat in tacito pacto veſtito calore iu-
dicij, vt ex illis ver. actiones ſuas mouiſſe
ꝓbare poteris, colligitur. Reſultat enim
pactum illud, per actum exercitûm in iu-
dicio, quo caſu illum effectum, vt non re-
quiratur præſentia partis, iudicis interuē-
tus, & calor iudicij operantur, vt ſingula-
riter probatur ex l. ſi quis vxori §. ſi ſer-
uum fugitiuum cum ibi à gloſ. & Bar.
nota. ff. de fur. ſeruitq; id quod per illū
tex. Anchar. no. in c. quāquam de vſu.
in 6. Dum dicit, per iudicem quæri ab-
ſenti, & quod etiā Bal. voluit in auth. ge-
neraliter ſupra de Epiſcop. & cler. Neq;
eſt quòd miremur, quia calor iudicij ope-
ratur illud idem quod ſtipulatio, iuxta
tex. ſing. in l. cùm oſtendimus in §. fi. ff.
de fideiuſſo. nimo, quem tex. omnino
ad propoſitum noſtrum in ſimili caſu
Rumus allegat, in l. 1. in prin. lect. 1. nu. 5.
ff. de verb. oblig. facitq; quod habetur
in tex. ſing. ſecundum lect. Ioann. de
Lignano in c. 1. extra de iudi. & tex. in
d. l. Eum pro quo iuncta gloſ. ff. de in ius
voca. cū alijs allega. per dd. in l. 1. in prin.
ff. de verb. oblig. in quæſt. illa an pactum
nudum veſtiatur calore iudicij, cùm ergo
tex. noſter procedat in pacto tacito, re-
ſultāte ex actu geſto in iudicio, quo caſu
veſtitur ab illius calore, mirùm non eſt, ſi
partis præſentia non exigatur, ex quo in
his in quib⁹ iudicis præſentia poteſt ſup-
10 plere † perinde eſt, ac ſi actus præſenti fie-
ret, vt pulchrè Areti. declarat in d. l. 1.
col. 5. in verſ. Sed iſta ratio poteſt euita-
ri, ibi, & ideò videmus ff. de verb. oblig.
quem Zuchar. refert & ſequitur in l. 1.
poſt nu. 147. ſupra eo. & ante eos Ioān.
de Anania conſ. 85. nu. 2. & 3. quem Car-
di. Pariſ. ſequitur ad Rubricā ff. de verb.
oblig. num. 50. & Caballinus Millelo-
quio 641.

Vnde infero ad quæſtionem motā hic
per Iacobi. nu. 10. Alexād. poſt nu. 5. &
11 Cur. Sen. poſt 10. an ſcilicet pactū † de
quo in tex. noſtro proſit ad exceptionē
ſolam, an etiam ad actionē. Et in quæſt.
propoſita referūt Romanū in l. ſi cùm do-
tem in prin. ff. ſolu. mat. volentem, ſolius
exceptionis producere effectum, per ra-
tiones ſuas, quas ibi Alexād. refert, eiſq;
reſpondet poſt nu. 15. Vltra ea tamē quę
Romanus adducit, videtur facere quòd
actus tacitus, non videtur eſſe tantæ po-
tentiæ, ad inducendum aliquid contra re-
gulas iuris communis, ſicut expreſſus, vt
ex multis quos allegat, dominus meus
Aymo. Craueta, tradit in conſ. 34. poſt
nu. 3. & conſ. 200. nu. 8. in verſ. optimè
faciunt, & conſ. 123. nu. 11. Ex prædictis ta-
men quæſtio terminanda videtur † ad- 12
uerſus Romani ſentētiam, vt etiā quoad
actionem proficiat. Cuius ſententię prę-
ter Alex. in d. l. ſi cum dotem in nu. ci-
tato in præſenti etiam fuit idem Alex. &
Iacobi. ex his quæ ipſi allegant, quibus
vltra eos addi debet, tex. noſter declara-
tus, vt ſupra, nam ſi ratione iudicij & prę-
ſentiæ iudicis, veſtitur pactum, non eſt
quòd dubitemus veſtimētum illud, pro-
deſſe, etiam quoad actionem. Quod vlte-
rius ſuadetur, quia pactum in ſpecie tex.
noſtri non reſultat ex verbis, quę prolata
fuerunt in conuētione, vel cōtractu, quo
caſu etiam ex tali pacto nō poſſet queri
abſenti; cùm etiamſi expreſſe illud verba
ſonarent, abſenti non acquireretur l. quo
tutela §. fi. ff. de reg. iu. l. ſtipulatio iſta
habere licere §. alteri ff. de verb. oblig.
Sed reſultat ex facto quodam, quod in-
tercedit inter creditores hæreditarios &
emptores. Et tunc mirûm non eſt ſi ab-
ſenti etiam, quoad actionem quæri de-
beat, ex quo plus eſt quid facto quàm
verbis exprimere, l. ſi tamen §. ei qui ff. de
ædil. edict. Et quòd tex. noſter loquatur
in pacto, quod ex aliquo facto reſultat, te-
net expreſſè Crottus, qui hanc rationem
præſenſit, in l. ſi conſtante in 2. lect. poſt
nu. 105. in verſ. ſed iterum conſidera ff.
ſolu. mat.

Sed cogita † quia opinio Romani ſal- 13
uari in iſtis terminis fortè poſſet, vbi pa-
ctum reſultaret ex aliquibus verbis in cō-
uentione propoſitis (per prędicta) & li-
cet nō ex iſta conſideratione, ex alia ta-
men Bal. Nouell. (in tract. de dote par. 6.
priuil. 66. poſt n. 2. in verſ. ſed difficilē &

in l.1.nu.391.ff.ſolu.ma.) conatur tacitè ſaluare Roma.reſpōdēdo ad tex.noſtrū, vt propterea pactum tacitum proſit abſenti,quia factū illud cenſetur cum procuratore abſentis,licet in rem ſuā,& ita huc alludere videtur,ſecundū euidētiale, quod, ad tex. noſtrum in limine lecturæ induximus. Iſtumq; intellectum & declarationem ad tex. noſtrum ibi,in verbis poſt Bar. in 1. lect. retulit Cur. Seni. hoc loco num. 12. & pro cōmuni poſuit Riminaldus in verſ.doctores magis communiter.

14 Quærūt interpretes † cuius nam ſpeciei conſenſus ille ſit,qui in iſto pacto reperitur,& cōcludunt præſumptum illum eſſe. Neq; aptè declarāt,ideò ita ego puto dicendū,vt ideò dicatur præſumptus conſenſus, quia quando hæres vendit hereditatem, vterq; tam emptor quam venditor exiſtimabantur eſſe illis propoſiti, vt emptor ſatisfaceret creditoribus, ſicq; onera hereditaria ſuſtineret, vti cōmoda d.l.2.C.de hered. vel act.vend.& ex hoc cauſatur iſte præſumptus cōſenſus, ſicuti ex ſola ſcientia in l. Item quęritur §.qui impleto ff.loca.maximè cùm hic cōcurrant omnia ad cauſandā ipſam præſumptionem neceſſaria,extrema ſcilicet habilia neceſsitatis & æquitatis, argumēto tex. in §. 1. inſt.de obliga. quę ex quaſi contract.& vide Hyppo.Rimin.in d.l.ſi vnus §.pactus nu.206. & ſequent.ff.eo. Neceſsitaſq; in euitando inutili conſiſtit circuitu,iuxta pulchrè perBar.tradita in l.1. nu.4. in fi.ff.de leg.1.& de iſto inutili circuitu, verba facit Cur. Iun. hîc poſt n.19.&Cur.Sen.nu.12. Æquitas autē viget,eo quòd cùm ad emptorē cōmoda hereditaria tranſeant, æquum eſt vt etiam incōmoda pertineant, l.ſecūdum naturam ff.de reg.iu.l.eum qui ff. de iureiu. Quæ vera videntur, procedereq; de plano poſſunt, vbi hæres cum beneficio inuentarij hæreditatem adiuiſſet,ſecus ſi ſine eo, l.2. cum ibi per Sali. Caſtren. & Corne. no. infra de lega. inindiuiduoq; quoad tex. noſtrū ita Sebaſtianus Monticulus tradit,in tract. de inuentario c.10. nu.54.quem omnino videas.

Et quia ex opportunitate materiæ hîc agitur,de vi & poteſtate conſenſus, qui poteſt interuenire in hac ſpecie taciti pacti, & Rimi. in præſenti poſt nu. 2. in verſ. tamen hoc quod dicunt, improbādo Fulgo. atq; Salyc. videtur eſſe in ſingulari opinione,quòd in ſpecie tex. noſtri obligatio cōtrahi poſsit,ſine vtriuſq; conſenſu. Tu aduerte pro † reſolutione 15 eorum quæ ipſe pro ſua opinione adducit, quòd naturalis obligatio quæ ex natura pacti cadit in pactum,l.iuris gētium §.igitur nuda ff. eo. poteſt dupliciter introduci.Et primò ex æquitate,quam negotium de quo agitur,præſefert. Et alio modo ex conſenſu, vt ex Bal. exquiſitè docuit Lācelo. Galiau. ad Rubricam ff. de ver.oblig.nu.175.Et illa quidem naturalis,quæ ex negotiorum geſtione ad cōmodum furioſi facta prouenit,ex æquitate deſcendit, vt idem auctor nihil allegans vbi ſuprà declarat,nu.190.& in præſenti Dec.poſt nu. 8. propè finem. Sed tu allega tex. in l. ex maleficijs in §.1.in verſ. ſed vtilitatis cauſa,& in verſ.deinde autē,ibi,iniquum eſt ff.de actio.& oblig. at in propoſito noſtro ſi pactum ſubeſt, quòd etiam conſenſus adſit neceſſarium eſt, quia per fictum conſenſum hoc loci pactum ordinatur, ex ſubſiſtenti extremorum habilitate(vt diximus)& in primis concurrente neceſsitate,ad euitandū inutilem circuitū, ob quod lex ex parte hæredum & creditorum conſenſum præſumit,ſubeſt ſimiliter ęquitas,quia ex eo quòd emptores commoda inſequuntur, hæreditaria,incommoda etiam ſuſtinere debent, ſicq; procedat quod Fulgo. & Salyc.(aduerſus Riminal.)dicunt.

Hinc etiam non † obſcurè deprehenditur, præfatum Rimin. in illatione ſua circa illa verba.Et propterea ſequeretur, fœdius erraſſe,dum ſcriptum reliquit, quod ſi poſt venditionem eo tempore quo creditores contra emptores actiones ſuas proponūt,fieret furioſus hæres,ita quòd conſentire ob furoris impedimentum nō valeret,quòd tex. iſte procedere non poſſet,argumento l.qui ad certum ff.locati. Nàm ſtante æquitate ſupradicta, etiam quòd hæres furioſus fieret,pactum nihilominus induceretur. Et maximè cùm vltra æquitatem prędictam ſemper ſubſit neceſsitas,vt ſupra deduximus. Et vt aliud addamus, ſubſit tandem furioſi vtilitas,vt tex. noſter in verſ. non inutiliter 16

17 ter † defenderis, apertè dicit: quæ verba mea ſententia iuris miniſterium important, prout in actione negociorũ geſtorũ (quę contra furioſum datur) vtilitatis ratio perpenditur vt in d. §. 1. ex d. l. ex maleficijs I. C. inſinuat, neq; prędictis d. l. qui ad certum, reſiſtit. Nàm quod ex ſubſiſtẽtia æquitatis l. illa non procedat, ita vt ea ſuadẽte citra conſenſum, quem prçſtare non poteſt furioſus obligetur, tenuit Dec. hìc, ita in indiuiduo dictam l. limitando poſt d. nu. 8. Cogita tamen. Et quoniam tex. noſter de ſpontanea voluntate loquitur, ſicq; de voluntate cum qualitate libertatis, quęri poſſet an
18 procederet, vbi interceſsiſſet † voluntas ſine libertate, vt puta quia pretio vel precibus emptores inducti fuiſſent, ab herede ad ſubeundũ iudicium aut dolo vi & metu cõpulſi. In quibus caſibus ſpontanea voluntas non intercedit, cùm allectus blanditijs, vel pecunia, non ſpõte ſed inuitus facere intelligatur, iuxta glo. in §. Item ſacramenta in ver. ſponte, de pace tenen. & per eam Butigella ad Rubricam ff. de ver. oblig. nu. 20. in optimoq; ſimili Ang. tradit, in §. fancimus in auth. de lenonibus, vbi dicit, decipientem mulierem cum promiſsione pecuniæ, eamq; ſub tali promiſsione adulterantẽ, puniendum fore, pœna ſtatuti loquentis de adulterante inuitam. Et deciſionem prædictam pro no. ponit Hippol. in l. vni. nu. 15. C. de rap. virgi. vbi allegat multos cum Ang. tenentes, & vltra eum tu adde Marantã in ſuo tractatu de ordi. iudi. par. 6. tit. de inquiſi. nu. 167. fo. mihi 154. ſponte enim aliquid fieri dicitur, quod nulla neceſsitate quis facere tenetur, & ab inuitus propriè 214. cum multis ibi per Rebuf. congeſtis ff. de ver. ſig. Et quantuis qui potuit recuſare, & nõ recuſauit, ſpõte facere dicatur, iuxta tex. in l. 1. de his qui ſpon. mune. ſubeunt lib. 10. C. tamen quia illa voluntas non eſt cum omnimoda libertate, ex quo munera faciunt nolentem velle, excęcantq; oculos ſapiẽtium, & mutant verba iuſtorum, vt habetur Deutero. c. 15. Ang. q; & Iaſ. referunt in l. non dubium in prin. C. de teſtamẽtis. Ideò mirùm non eſt ſi predicta in actu qui merè voluntarius eſſe debet, voluntatem expeditam non faciant, vt ex multis in optimo ſimili dedu cit Andreas Siculus in cõſ. 60. nu. 9. cum ſeq. vol. 1. & dd. in auth. ſacramenta puberum C. ſi aduer. vendi. nec non Stephanus Bertrandus conſ. 337. viſo conſul tationis col. 2. vol. 2. Et ideo quod Iaſ. in præſenti ſuper 1. no. dicit, emptorem inuitum non poſſe cogi reddere creditoribus, poſſet exemplificari in eo qui inductus fuiſſet pretio, vel precibus, declarando, vt ſupra. Et ita cum prædictis videtur concordare Purpu. qui fortè iſtum ſenſum habuit in præſenti nu. 7.

Et dum Bar. hìc vult; pactum in ſpecie tex. noſtri valere, etiam quod interpoſitum ſit inter creditores & emptores, † adde pro hoc facere, quia tale pactum 19 factum alteri, tunc valet quando ille cuius nomine factum eſt, ſi non prodeſſet ei, conuentus, contra paciſcentem recurſum haberet. Tunc enim prodeſt, atq; valet l. & hæredi §. fi. ff. eo. Et ita Fulgo. & Salyc. declarant. Quos Pau. de Caſtro ſequitur in d. l. 2. infrà de hæredi. vel act. vendi. Quibus adde ſing. verbum eiuſdẽ Pau. in l. ſi cùm emptorem, in prin. poſt nu. 3. ff. eo. volentis, quòd etiam ſi in terminis l. noſtræ pactum fuiſſet expreſſum, teneret atq; valeret ad fauorem hæredis, quod notandum eſt, pro extẽſione tex. noſtri. Et iſtud dictum vterq; Cur. in præſenti retulerunt, illud tacitè approbantes, ille puta Cur. Sen. nu. 12. & Iun. poſt 19. in verſ. fatendum tamen eſt. Et ex præmiſsis iudicio meo multò fortius iſte tex. procederet, † quotiens inter cre- 20 ditores & emptorem iuramentum de reſpondendo creditoribus interceſsiſſet, nam tunc abſentia hæredum non eſſet impedimento, quò minus pactum reſultaret tacitum. Cùm enim iuramẽtum ſuppleat defectum abſentis; tanquam Deo præſtitum; vulgata: l. properandũ §. ſin autem reus in verſ. Dei præſentia C. de iudicijs, conſentaneum videtur, vt effectum ſuprà ſcriptum operari poſſit, ſicut in optimo atque fortiori ſimili ex ſententia multorum Tobias Nonius tradit conſilio primo, numero ſeptimo. Et in ſumma de materia huius textus, vltra per Curtium Iuniorem tradita hìc; vide eundem conſilio 97. numero finali.

Sum-

SVMMA RERVM
l. ſi ſeruus.

1 Quorundam interpretum ad l. ſecundum naturam ff. de reg. iur. declaratio, improbatur.
2 Quò intelligatur procedere regula, d. l. nouè demonſtratur.
3 Seruus, domini conditionem, deteriorem facere non poteſt.
4 In his quæ momentaneè concluduntur non eſt dare primum, neque poſterius.
5 Defenditur Imol. in quadam ſua extẽſione ad hanc l. tandem pro concordia dd. diſtinctione Veritas detegitur nu. 6.
7 Ratione etiam temporis, ſeruus domino præiudicare non poteſt.
8 In delictis tex. iſte (ſaltim reſpectu actionis noxalis) officium ſuum perdit.
9 Et quid quoad res peculiares dicendum ſit, an in eis ex facto ſerui domino præiudicium parari poßit.
10 Num l. ſeruum ff. de noua procedat quoties reformatio obligationis cederet ad Vtilitatem domini.
11 Quid autem dicendum quoad d. l. ſeruum, Vbi ſeruus ex nouo pacto, quamuis meliorem conditionem domini non feciſſet, ius tamen domini integrum ſeruaſſet.
12 In non quaſitis, etſi ſecus domino ſeruus eidem præiudicare poteſt.
13 An prælatus in quærendis Eccleſiæ præiudicare poßit, noua diſtinctione dicta dd. cõciliando, declaratur.
14 Recens ad tex. noſtrum limitatio.

Ad l. ſi ſeruus.

RAtio dubitãdi erat, quia ſicut poteſt ſeruus prodeſſe dño, pari modo videbatur poſſe nocere, quia vox ſerui vox domini, & vna eademq; perſona dominus & ſeruus cẽſentur, l. ſi Pãphilo ſeruo ff. de optio. lega. gloſ. quę ſic arguit in l. 3. §. ſi filius in ver. nõ puto ff. quod quiſq; iu. Et qui ſentit commodum & incommodum ſentire debet. Ratio decidẽdi deſumitur ex l. ſoluendo in fi. ff. de nego. geſt. vbi ſecundũ Dec. hîc nu. fi. ponitur regula generalis. Non obſt. rationes dubitandi, nam ad primam reſpondetur, vt procedat reſpectu acquiſitionis, vt in ſimili declarat tex. in §. Et verò qui inſt. de inutil. ſtipula. Et quia vbi nõ eadem eſt ratio, qui poteſt acquirere nõ poterit nocere; vt Dec. hic dicit nu. fi. cùm maius quid ſit nocere, quàm prodeſſe, difficiliuſq; permittatur, vnde mirũ non eſt, ſi æqualiter de vno ad aliud argumẽtum non procedat, arg. no. per Bar. & dd. ibi in l. 2. ff. de iuriſd. om. iud. quæ lex ſecũda, locum non habet, vbi quod ſequitur, maius eſſet ſuo antecedenti. In propoſitoq; benè facit, nam licet ſeruus fugitiuus poſsit abſentem dominum obligare, l. cùm fundus §. ſeruum ff. ſi cer. peta. debitorem tamen peculiarẽ liberare non poteſt, nè domino præiudicet, nõ alia ratione, niſi quia liberatio grauior eſt obligatione, vt declarat Hippol. Riuin. in l. ſi vnus §. pactus nu. 166. ff. tit. noſtro. Et hoc maximè in propoſito verum eſt, propter inhabilitatem perſonæ, qua attenta, non eſt par ratio commodi & incommodi, vt patet in ſimili, circa perſonam mulieris, & minoris, qui ad hæreditatem agnatorum admittuntur, ſicq; ad commodum, & tamen tutelam eorum (in qua onus conſideratur) ſubire nõ tenẽtur, l. 1. §. interdum ff. de legi. tuto. §. fi. inſt. de legiti. patro. tute. Et iſta videtur aptior ſolutio, ad d. l. ſecũdum naturam ff. de reg. iu. quàm illa Cur. Iun. in præſenti dum conſiderat d. l. ſecundum naturam, procedere hoc ordine, vt æquum ſit commoda illum ſequi quem & in cõmoda inſequuntur, ita vt argumentũ teneat, tu potes mihi præiudicare, ergo à fortiori prodeſſe, ſed non ècõtra. Quòd ſi poſsis prodeſſe poſsis obeſſe. Et ita quòd quem ſequuntur commoda ſequantur etiam & incommoda.

Tu aduerte quòd hæc ad d. l. ſecundum naturam declaratio † extranea videtur. 1
Ex quo I. C. ibi ponit regulam quæ ex iure quod eſt, colligitur, l. 1. eo. tit. & ſpartim per ius noſtrum, ad regulamq; hanc, quòd quem ſequuntur commoda ſequi etiam debeant & incommoda, adde tex. (vbi benè probatur) in l. ſi igitur in fi. ff. pro ſocio. & alibi ſæpe, vt ex multis quæ in d. l. ſecundum naturam Dec. nu. 1. allegat, colligitur, ad quæ in ſenſu contrario, d. l. ſecundum naturam, petuit haberi reſpectum, omninoq; id deduci rat, ex regula qui ſentit de reg. iu. in 6. vbi regula conuertitur ad caſus cõtrarios. Et ideò
pro † vera reſolutione & concordia ita 2
diſtinguas, quod aut volumus ex facto alicuius alteri præiudicari poſſe, eo quòd abſolute poteſt per eum melior illius cõditio effici. Et tunc verum eſt quod Cur. Iun. dicit, quia alteri per alterum iniqua con-

conditio inferri non debet, l. non debet 75. ff. de reg. iu. Et ita vt permiſſum eſt alteri, facere alterius conditionem meliorem, non ſic debet licere facere deteriorẽ, quia etiam quod mihi prodeſt, & alteri nocet facere non debeo, argumento tex. & eorum quæ ibi no. in l. 2. in prin. ff. ſolu. matri. Aut volum⁹ quòd ex facto proprio non conuertatur regula d. l. ſecundum naturam. Et id falſum omnino eſt, in iſtoq; caſu meretur Cur. reprehendi, quia ex facto proprio, ex quo quis commodum capit, ſentire etiam debet incõmodum l. 1. ff. de bono. poſſ. titulo generali. Et alibi ſępè, vt cõſtat ex allegatione Dec. in d. nu. 1. in verſ. Et ideò pactũ, vbi plurima adducit.

No. quòd ſeruus non poteſt conditio-
3 nem † domini facere deteriorẽ, iura cõcordantia allegat gloſ. fi. in prin. & Dec. hîc nu. 1. Et hoc nõ ſolùm locum habet, in quęſitis per dominum, verum etiam in quęſitis per ipſum ſeruum, in quibus minor videtur eſſe cauſa, verùm eadem quoq; eſt ratio, eo quod ſeruus quęrit illa domino. Ita vt nec momento pœnes ſeruum maneant, l. Placet ff. de acqui. hered. Vnde infero aduerſus ea quę hîc dd. dicunt ex inſtituto Imolę in l. Iudex Poſteaquam col. 4. ff. de re iudi. vt videre eſt apud Dec. nu. 10. in fi. Cur. Iun. poſt 8. quę etiam hîc reprobant Purpura. nu. 7. Et in ſimili caſu Cur. Sen. poſt nu. 4. verſ. ego ſemper dubitaui, volentes in effectu Purpuratus ſilicet & Cur. Senis aduerſus Imolam, in quęſitis ſemel ipſi domino, ex pacto incontinẽti appoſito, non poſſe pręiudicari domino, Poſtquã enim lucrum quęſitũm eſt, dicitur de dãno tractari tex. in l. non amplius §. 1. vbi no. ff. de leg. 1. quod ex ſupradictis manifeſtè verum apparet. Et ego clarius demonſtro ex d. l. placet vbi conſideratur momentum, in quo etiam res non manet pœnas ſeruum. Et tamen in his quæ
4 momento † expediuntur, non eſt dare prius, neq; poſterius, vt pulchrè Cagnol. tradit in l. fi. nu. 266. infra eo. ex Bar. in l. contractus C. de fide inſtru. eſtq; tex. in l. quidam teſtamento ff. de pecu. lega. per quem ita dicit Galiaula ad Rubricam ff. de verb. obliga. poſt nu. 79. hocq; idem Bar. vult & declarat, in d. l. placet in fi. dum quęrit quid prius ſit quando lumen intrat in camera, quod ſuperueniat lux, vel quòd recedat obſcuritas. Et benè facit, quòd in coniunctim inſtitutis nõ eſt dare prius, neq; poſterius, quãtùm ad formam inſtitutionis, quòd aduerſus Iaſ. Fortu. probat in l. Gallus §. quidã rectè nu. 48. ff. de lib. & poſthu. Et tandem cõtra Imolam & ſequaces videtur apertus tex. in l. non idcirco in fi. ibi nec enim, infra de contrahen. empt. quem tex. in terminis omnino ſimilibus, ad propoſitum ſuum pro no. Butigella allegat in l. 1. §. qui præſens nu. 15. ff. de verborũ obliga. de quo etiam, vide pulchrè vberiuſq; per Alex. conſ. 90. per totum, & maximè à nu. 5. vſq; ad finem conſilij vol. 1. Et tandem Franciſcum Sarmẽrum (non parui nominis virum) in l. quod dicitur nu. 4. ff. de lib. & poſth. in punctoq; noſtro facit ſingularis limitatio adnotata, ad regulam qua cauetur, pacta incontinenti adiecta ineſſe cenſeri, vt in l. iuriſgentium §. quinimo ff. tit. noſtro, vt ſcilicet regula illa in momentaneis factis, atq; rebus nõ procedat, ad tex. in l. thais §. intra ff. de fideicommiſſ. liberta. per quem ita Bal. dicit in cap. cum dilectus col. 1. extra de fide inſt. & Iaſ. (illi nõ ſubſcribẽs) in l. ardita nu. 14. ſupra de a deudo, recaſſumitq; Tiraquellus de retractu conuentionali §. 1. gloſ. 5. nu. 22. ad fi. Pro opinione tamẽ Imolæ videtur benè facere gloſ. in verbo, incontinenti in l. in bonæ fidei intra titulo noſtro, quæ voluit aliquid fieri incontinenti, quod in ingreſſu, vel egreſſu fit contractus, & gloſ. illam Bar. ibidem valde commẽdat, pro ea allegans tex. in l. 3. infra de ædili. actionibus, & illi adde gloſ. ſimilẽ in l. penultima infra de pact. inter empt. & vendi. quam ad hoc propoſitũ allegauit Petrus à Rauenna in alphabeto vtriuſq; iuris in litera. P. verbo pax. col. 4. in verſ. in Rubrica C. de pact. Et tamen quæ incontinenti fiunt ineſſe videntur l. lecta verſ. dicebam ff. de reb. credi. Rurſus opinio Imolæ fundamẽto deſtituta † non videtur, vt colligi- 5 tur ex multis ſimilibus quæ Menoch. tradit de recuperanda, remedio 1. nu. 240. cum ſeq. Et etiam ex eo, quòd communiter dd. in tex. noſtro dicunt tacitè approbantes gloſ. fi. in vltimis verbis, volen-

lentem, in ipſo contractu ſeruum poſſe
facere conditionem deteriorem domini
ex pacto, ſed nulli dubium eſt quod
pactum incontinenti appoſitum, dicitur
pars contractus, l. fundi partem ff. de con
trah. emp. l. 1. §. diem in verſ. nam dies ff.
de edendo. Et habetur in l. lecta verſ. di-
cebam ff. ſi cer. peta. ergo. &c.

Pro reſolutione huius ſubtilis inueſti-
6 gationis puto † debere conſiderari, an
partes habeant contractũ pro abſoluto,
antequã pactũ incontinenti apponatur;
& tunc vera ſit opinio negatiua contra
Imo. Aut non habuerunt pro perfecto;
& tunc quia proprie illa dicuntur incon-
tinenti fieri & adijci; vera eſt Imo. ſen-
tentia, cùm certum ſit, antequam actus
habitus ſit pro completo parti ius quę-
ſitum non fore, prout omnia circa diſtin
ctionem dicta, manifeſtè ex adnotatis à
Bar. probantur in l. Contractus poſt nu. 3.
vſq; ad fi. infra de fide inſtru. bene etiam
facit quod Iacobinus no. in l. in traditio-
nibus poſt nu. 5. in verſi. nam hoc caſu
ff. tit. noſtro. Et huius vltimi caſus illa
videtur ratio, quia quando non habue-
runt actum pro perfecto, ex noua adie-
ctione colligitur, vnum factum fuiſſe
gratia alterius vt tradit Dominus meus
conſ. 153. nu. 8. & vide bonam gloſ. quam
non video à dd. allegatã & põdera etiam
tex. ibi in l. ſin autem 30. ff. iſto tit. & in-
telligendo prout ſupra in vltimò caſu,
cùm pactum illud pars ſit contractus,
etiam quod onerosum illud videatur
domino, tenetur tamen illud admittere,
dùm tamen credendi tempore (i. ante-
quàm contractus ſit habitus pro abſo-
luto) paciſcatur, d. l. ſin autem (vbi eſt
tex. qui aliud non inſinuat) quia vnus &
idem contractus non debet diuerſo iure
cenſeri, argumento l. Eum qui ædes ff.
de vſucap. & quia odium quod venit in
conſequentiam fauoris admitti debet, &
tollerari l. Cum filio familias vbi Soc. in
pen. no. tradit ff. de leg. 1. & vltra ea quę
ibi Soc. allegat, videtur caſus in l. In teſta
mento, vbi in primis interpretationibus
Bologni. ff. de fideicom. liber. quibus ad-
das Nattã in l. hac conſultiſsima §. ex im
perfecto poſt nu. 138. C. de teſta. & Ioãn.
Crottum ad l. qui Romæ §. duo fratres
nu. 4. de ver. oblig. Zuchardumq; ſupra
in Rubrica titulo noſtro nu. 322. Vnde
non immerito dicit hîc Bal. ꝙ dominus
non poſſet acceptare contractum, niſi
ſub illa forma, ſub qua geſtus fuit. Nam
prout res eſt in origine talis eſt in acqui-
ſitione, l. Gaius ff. de manu. à primordio
enim tituli poſterior formatur euentus
l. 1. de impo. lucra. deſcrip. lib. 10. C. &
principium ipſius rei, reſq; ipſa a pari iu-
dicantur, l. non ideò minus C. de hęre-
di. inſti. cum ſimilibus quę Niconitius
allegat ad Rubricam C. de edendo nu. 6.
& quia idem iudicamus de principio
principiante, quod de his quę ſequuntur
ex ipſo, l. 1. §. is non videtur vbi Cagnol.
in 3. no. nu. 5. ff. ſiquis ius dicen. non
obtemp. Ideoq; non ſine ratione dixit
Ang. in l. apud Celſum §. marcellus ff. de
doli excep. ꝙ qui initur ex contractu
alieno, debet illum cum ſuis ſuperoſsib*
maloſibus & ſpinelis accipere, ex eoq;
agere, bene facit quod ex eo tex. nu. 6.
Ruinus notat in l. 1. §. ſi hęres percepto
fundo ff. ad Trebell.

Et quod in tex. dicitur vt nouo pacto
non poſsit domino per ſeruum pręiudi-
cari, procedit etiam † quo ad tempus; 7
quia qua ratione reſpectu ipſius rei non
poteſt pręiudicare ſeruus dño. Ita etiam
nec reſpectu tẽporis, & ideò ſeruus pror-
rogare non poterit tẽpus ſtatutum ſolu-
tioni, ex l. qui Romę §. Chalimachus
vbi omnes no. ff. de ver. oblig. quod hîc
dd. pro conſtanti ſtatuerunt. Idq; etiam
mihi placet, nam reſpectu temporis pror
rogati minus re debitor ſoluere dicere-
tur, argumento §. minus inſt. de actio. &
quia illa termini prorrogatio, habet vim
nouationis, vt Bar. no. in l. Penul. inci-
pit Valerianus iuxta fi. ff. de pręto. ſtipu
la. quã Iaſ. poſt nu. 9. ad fi. ibiq; Piccus
& Cur. Iun. nu. 11. referunt in l. lecta ff. ſi
cer. peta. Et tamen ſeruus citra voluntatẽ
domini nouare non poteſt, l. ſeruus ff. de
noua. Sufficeret tamen iudicio meo ta-
cita domini voluntas, argumento eorũ
quę in optimo ſimili tradunt Cur. Iun.
& Sapia in l. 2. §. ſi et Iudex ff. de iudi.
ſentitq; in pręſenti Dec. nu. 7. Quamuis
Rota in deciſ. 15. de offi. delegati nouis
contrarium innuere videatur, per totam
deciſionem, vide tamen omnino Dec. in
cap. 1. lect. 1. nu. 103. extra de iudi. Et hoc
eui-

euidenter probabile eſt in propoſito, quatenus ex natura ipſius rei prouenit, quæ inſpecta ſeruus non poteſt deteriorem domini conditionem facere, vt dicitur in tex. multò autem fortius procederet, natura ſęporis atteta, quę ita precidit, vt quãuis de caſu ad caſum extenſio permiſſa ſit, non tamen de tempore ad tempus, vt in no. caſu Ruy. tradit ad l. Gallus in §. & quid ſi tantum nu. 24. de lib. & poſth. & conſ. 64. nu. 4. vol. 3. ſecundumq; quod per illum tex. Bar. Bal. & Pau. notant in l. ſi in lege in prin. vbi Pau. nu. 4. & 5. ff. locati.

Limitatur iſte tex. vt procedat prout lo-
8 quitur, in contractibus † ſecus in delictis, in quibus ſaltim reſpectu cauſę noxalis deteriorem ſeruus facere poteſt domini conditionem, quod gloſ. ſi in verſ. Item in dominicis ſcriptum relinquit, quam hic periti ab eis allegata probarunt. Dec. nu. 2. Cur. Sen. pen. Purpura. vltimo & Alcia. 4. Et potiſsimum conducit tex. in l. 1. §. quod dicitur ff. de vi & vi ar. Ad hocq; bene facit ſimile de prelato, qui contrahendo non poteſt facere deteriorem conditionem Eccleſię, benè tamen delinquendo, l. Iubemus nullam C. de ſacroſ. Eccle. cum aliiſque Iaſ. allegat in l. 3. §. ſi is pro quo. nu. 11. ff. quod quiſq; iur. & omnino quod ipſe adducit in §. omnium poſt nu. 46. Inſt. de action. vbi allegat bonum tex. in l. 4. §. quanquam ff. quod cũ eo qui in alie. pot. Sed aduerſus limitationẽ videtur eſſe doct. Iaſ. ibi quam referunt & ſequuntur ibi Bal. & Roma. in l. 3. §. vbi Iaſ. poſt nu. in verſ. iſtam difficultatem ff. quod quiſq; iur. Sed quia ſumma cum ratione aliam reprobat Iaſ. vbi ſupra, non referam. Et quod circa delicta dictum fuit, obtinet etiam circa res peculiares ſerui, in quibus etiam per ſeruum deterior fit domini conditio, l. ſi quis ſeruum §. etiam ff. de pecul. Ita in preſenti gloſ. cum qua Bar. conſentit, ſequunturq; poſteriores Dec. nu. 6. Cur. Sen. & Purpura. 12.

Sed hæc limitatio (preter caſus in quibus ex propoſito gloſ. in preſenti non procedit) vltra dd. confundi † videtur, ex
9 l. ſeruus 16. ff. de nouatio. Vbi ſeruus nec peculiarem obligationem citra voluntatem domini nouare poteſt. Niſi reſpondeamus tex. illum loqui in ſeruo non habẽte liberam adminiſtrationem peculii, quę neceſſaria eſt ad hoc, vt in re etiam peculiari ſeruus poſsit deteriorem facere domini conditionem, ex ſententia Pau. quem in preſenti Claudius ſequitur. Cuius regulæ ratio eſt, quoniam concedẽdo liberam peculij adminiſtrationem ſeruo, videtur pro quantitate peculij dominus velle obligari, vt Bar. declarat in l. 1. col. 2. ff. de pecul. & Dec. refert poſt d. nu. 6.

Sed an dicta l. ſeruus procederet, quoties reformatio fieret ex † euidenti vtili- 10
tate domini (vt quia domino debitum eſſet naturaliter & ſeruus feciſſet deberi ciuiliter & naturaliter, vel quia debitum erat ad diem & tamen pure concepta fuit obligatio, vt tradit Pau. de Caſtro conſ. 29. nu. 3. vbi de ver. reformare, optimè loquitur) vltra dd. reuocari in dubium poſſet, & ſi rectè tex. noſtrum expendamus, ibi in deterius nouo pacto reformare, à contrario ſenſu colligi videtur, id licere. Ponderã etiã ver. reformare quod extinctionem prioris obligationis
prefefert, vt dicunt dd. maxime Fortu. 11
ibi nu. 7. in l. iuriſgentium §. quinimo ff. hoc tit. noſtro & in preſenti Rimi. in 3. no. ſic q; videtur ad nouationem reſpicere, quę eſt prioris obligationis in alteram vel ciuilem vel naturalem transfuſio, l. 1. ff. de noua. & bene etiam facit nam aliquibus denegatum eſt nouare, niſi meliorem eorum conditio efficiatur, l. 3. ff. de noua. Ita in propoſito, vt id licere debeat ſeruo (qui alias prohibitus eſt nouare) ſi modo ex nouatione domini conditionem meliorem fecerit. Quod adeò verum eſſe exiſtimo, vt ſecurè procedat, etiã q conſtat ſine conſenſu domini, citraq; illius voluntatem, quod fortius quoad d. l. ſeruus videtur, neque tamen à iure alienum, nam huc alludunt gloſ. in l. 1. C. qui legit. pers. & in l. ſi tutor C. in quib. cau. in integ. reſti. non eſt neceſſ. vbi actus facti cum minore ſine auctoritate tutoris vel curatoris, ad vtilitatem tamen minoris tendentes, valent & tenent. Et de iſtis gloſ. ad propoſitum iſtud, meminit Ioãn. Lupus in repet. Rubricæ extra de dona. inter viri & vxor. §. 68. col. 1. iuxta fi. benè facit etiam tex. per eum allegatus,

præſumpti pacti.

15 *Diſtinctione declaratur, quomodo procedat quod dicitur, renuntiationem ſine acceptatione ſubſiſtere.*

16 *Voluntas ex acceptatione declaratur.*

17 *Quò intelligi debeat decis. 4. de renuntiatione, in nouis, & quòd in beneficialibus procedat nu. 18.*

19 *Ex litis renuntiatione induci exceptionem, quæ litis ingreſſum impedit.*

20 *Plus eſt, pacto renuntiare, quàm promittere non petere.*

21 *Sequuta renuntiatione in ſpecie huius l. nouam ſentiam ferre, neceſſarium non eſt.*

22 *Stantibus, in hac l. diſpoſitis, renuntians compellere poterit reum, vt poſitionibus à ſe datis ex iuſta cauſa, reſpondeat.*

23 *Diſtinctione noua quæſtio illa ſopitur, an renuntians liti fateri videatur, ius eſſe aduerſario.*

24 *Ex renuntiatione rei, actori ius paratum eſſe, ſunt qui putant.*

25 *Ex parte actoris ius metimur.*

26 *Renuntians liti, fateri ingenuè videtur, ius ſibi non eſſe.*

27 *Litis renuntiatio, poſt eandem conteſtatam ex ſententia gloſ. & com. fieri debet, licet contraria verier, nu. 28.*

29 *In ea quæſt. diſtinctione, veritas demonſtratur.*

30 *Non conducit in litis renuntiatione aduerſarij præſentia.*

31 *Et maximè vbi renuntiatio talis, in iudicio fieret.*

32 *Diſtinctione quadam, pondus huiuſce quæſtionis terminatur.*

33 *Ex ſola iudicis præſentia, abſq; partis acceptatione, ius eidem quæri poſſe, videtur.*

34 *Quod, quò procedat, diſtinctione oſtenditur.*

35 *Renuntiatio à tabellione acceptata, conducit, ſi in iudicio fiat.*

36 *Bartoli quadam doctrina in quibus terminis procedat, enucleatur.*

37 *Quibuſcunq; verbis, renuntiatio fieri poteſt.*

38 *Circa materiam renuntiationis litis, tria concurrunt, quæ maximè diſtant.*

39 *An renuntiata lite quoad principale, creditor acceſſorium perſequi poſſit.*

40 *Renuntiatio litis, à minore vel prælato facta, mero iure valet.*

Ad l. Poſtquam liti.

PRæmitte differentiam eſſe inter iudicium, litem, cauſam & inſtantiam, vt poſt Alexand. hic & Cur Sen. nu. 2. exquiſitè Maranta proſequitur, de ordi. iudicio. par. 5. nu. 2. & 63. vſque ad fi. partis. Rationes dubitandi & decidendi ad tex. pone, vt per Gozadi. hîc nu. 1. & 2.

No. ex iſto tex. ſecundum communem intellectum, quòd qui renunciat
† liti, videtur renuntiare liti & cauſæ, 1
Et de ratione vis eſt, nam Bar. exiſtimabat, id ab eo proficiſci, quòd ſecundum hæc iura, poſt litem conteſtatam, actor non poterat renuntiare ſoli inſtantiæ, niſi etiam renuntiaret liti & cauſæ, l. edita ſupra de edendo. Et quamuis Soc. hîc num. 2. cum ſequenti, rationem Bar. tueatur, communiter tamen ab omnibus improbatur, ex Alexand. d. num. 3. & Alcia. in prin. Et ideò cir-
cumſcripta Bar. ratione, cogita † ſi ra- 2
tio eſſe poſsit, quòd renuntiatione facta poſt litem conteſtatam, videtur receſſum ab omnibus, quæ ſpectant ad iudicis officium, iuxta tex. in l. ædiles prima §. item ſciendum in verſ. cæterum, & verſ. iudici ff. de ædil. edict. ſicq; omnibus quæ in iudicio verſantur, dicto verſ. iudici, quod quidem iudicium, accipitur pro totali negotij expeditione, quæ fit cum tribus perſonis, actoris, ſcilicet, iudicis & rei, à prima citatione, vſque ad ſententiam incluſiuè (quia etiam ſententia in hoc iudicio includitur iuxta tex. in l. 1. vbi ex eo Bal. deſumit in 3. no. C. ſi aduerſus rem iudi. cum alijs quæ Maranta allegat in prima par. num. fi. cui adde Decium per eum tex. ibi num. fi. in c. cum Eccleſia extra de appella. & in Rubrica extra de iudi. lect. 1. nu. 64. traduntq; ordinarij & Moder. repetens in Rubrica C. de in ius vocando.

Et in quantum Decius num. 3. exten-
dit notab. noſtrum, etiam ſi † reſultaret 3
contractus innominatus, quia non liceret pœnitere, vltra ea quæ ipſe allegat, ex inſtituto Pauli Caſtren. Tu adde tex. in l. ſi diuerſa infra titulo primo, vbi in tranſactione (quæ ſecundum cõmunem dicitur eſſe innominatus contractus, ex multis quæ D. Meneſius allegat infra in Rubrica illius tituli poſt numer. 21.) niſi ex conſenſu partium, locus non eſt pœnitentiæ, fauore litium expediendarum, vt in d. l. ſi diuerſa præfatus Meneſius recenſet numer. 1. Et ſupradictum notab. ex tex.
noſtro collectũ hõ † procederet in bene- 4
ficia-

ficialibus, ex quo renuntiatio debet fie-
ri in manibus ordinarij c. admonet ex-
tra de renũtia. Et in terminis tradit Rota
titulo de renuntiatione in nouis deciſ. 31.
nu. 2. & ſecundum ordinem antiquę ex-
cuſionis, eſt deciſio 306. prout ſic cõmu-
niter à dd. hîc allegatur, & tradit Me-
noch. de recuperãda nu. 277. Et ideò cui
datur poteſtas conferendi beneficia va-
cantia, eidem nõ videtur dari poteſtas, re
nuntiationẽ recipiẽdi, per rationẽ quam
Rota allegat in antiquis de renuntia. de-
ciſ. 5. per totã. Et tenẽdo cum limitatio-
ne prædicta, eam intelligas procedere,
4 quoad omnimodam validitatem actus;
quia ea inſpectione, nullo iure valere po-
tuiſſet in vim renuntiationis, ex quo di-
recto renũtiatio non procederet, & mul-
to minus per obliquum renuntiando liti
& cauſæ, ſecus tamen ſi prætenderetur,
5 vt renuntiatio in vim taciti pacti † vale-
ret, ne renuntians vlterius petat, ita quòd
ex eo exceptio pacti naſcatur, quod ex
profeſſò adnotâſſe Panormita. videtur,
in c. cùm pridem poſt num. 3. extra de
pact. Cuius ſententia non remotè iuuari
poteſt, ex adnota. à gloſ. in l. 2. in gloſ.
pen. & vlt. C. communia vtriuſq; iudi.
retenta obſeruatione ad eam, dd. ibi, nec
non Ruy. conſ. 14. nu. 14. vol. 2. Gozadi.
conſ. 98. nu. 20. Pariſ. conſ. 46. nu. 14.
vol. 1. Roma. conſ. 175. in fi. & Afflict.
deciſ. 117. Et hoc eſt quod in effectu, ſub
verborũ obſcuritate Dec. ſuper iſta limi-
tatione in verſ. ſed tamen in prędictis, ex
6 poſuit. Neq; iuridice mea ſentẽtia, † quia
hic ſumus in materia in qua partes nõ ha
bent poteſtatem diſponendi, vnde ea ra-
tione inſpecta, renuntiatio illa neq; in
vim pacti valere poteſt, & iſta eſt cõmu
nis reſponſio ad gloſ. in d. l. 2. vt colliges,
ex multis quæ allegat Dec. cõſ. 465. poſt
nu. 33. & Siluanus conſ. 71. poſt nu. 17. in
verſ. quoniam primo reſpondeo, ex intẽ
tioneq; Abb. in c. examinata, idem Dec.
ibi tradit, poſt nu. 8. in verſ. & notan-
dum eſt, extra de confirma. vti. vel inuti.
Fely. in c. ſignificaſti poſt nu. 8. in verſ. 2.
declara extra de foro compe. ſentitq; Ri-
pa in c. 2. poſt nu. 13. in verſ. quid tenen.
extra de iudi.

7 Vnde infero † aliam limitationem ad
textum noſtrum, vt ſcilicet, is locum
habeat, in perſona litigante, quæ pote-
rat liberè de re, ſuper qua litigabat di-
ſponere, quod vltra dd. ad iſtum textũ
ſummè notabis, Pro quo facit quòd in
actibus non voluntas ſolum, ſed & po-
teſtas conſideratur, vt tradit Dec. in l.
non omnis poſt num. 4. ff. ſi cer. peta.
Præterea hoc quod de tacito pacto dici-
tur locum haberet, ſi conſtare de volun-
tate partium expreſsè, quòd voluiſſent
renũtiationem prædictam valere in vim
pacti, ex his quæ Socinus tradit conſ.
220. numer. 2. volum. 2. quem Decius
conſ. 499. ad fi. allegat, non memor
tex. (qui hoc omnino probat) in l. an
inutilis in prin. ff. de acceptila. Cogita
tamen, & adde aliam ſublimitationem
ad limitationem de materia beneficia-
li, vt intelligatur procedere limitatio,
reſpectu proprietatis, ſecus reſpectu poſ-
ſeſsionis, cùm ſit quòd poſſeſsio etiam
in beneficialibus † per inutilem renun- 8
tiationem transferatur ex deciſione Ro-
tæ ſingulari de renuntiatione in anti-
quioribus per Biſegnettum collectis, de-
ciſ. 3. n. 2. & in prophanis, adde tex. in l. 1.
in §. ſi vir cum materia ſua ff. de acqui.
poſſeſ. Neque obſtat altera Rotæ deci-
ſio prima de renuntiatione in nouis, quã
hîc Purpura. poſt nu. 86. allegat, quia ſi
cogites facilis eſt ſolutio, conducit tamen
ſatis d. deciſio ad declarationem eorum
quæ diximus de poſſeſsione hîc, & ma-
ximè ſub nu. 2.

An autem renuntiatione † ſimplicis 9
litis videatur dominio renuntiatum,
quæſtionis eſſe poteſt. Et Bar. in l. natu-
raliter §. nihil cõmune lect. 2. credidit il-
lud non ammitti, imò penes ipſum re-
nuntiantem manere, ex l. ſi profundo in
fra tit. 1. & cum Bar. dd. cõmuniter con-
niunt in d. §. nihil commune, vt poſt or-
dinarios dicunt repeten. Fabius nu. 69.
Marmerius 103. ad fi. Hormannoctius
59. Rubeus 199. Berengarius 84. & Soc.
nepos poſt num. 181. & in d. l. ſi profun-
do Meneſius ab ea tamẽ recedens nu. 12.
Quæ Bar. ſententia aduerſus Ang. &
Roma. ibi Deciumq; in præſenti, poſt
num. 6. Mihi quoq; placet. Moueorq;
nam conſenſus † qui actum conficit ſo- 10
lum quoad actum illum operatur, cui
adhibitus eſt, l. 1. §. Iulianus ff. de itine.

quæ dicemus infra in l. debitori ibiq; Iacobinum poſt num. 5. in verſ. ſed hanc gloſ. intelligatis infra titulo noſtro.

SVMMA RERVM l. ſecunda.

1 *Non ſatis fideliter ex Cyn. & Paulo Caſtrẽſi Iaſ. in exordio huius l. premittit.*

2 *Quod in ſummario huius tex. per Bar. & dd. expreſſum eſt, ampliatur ex mente Caſtren. vt procedat etiam quod emptores hæreditatis non eſſent ſoluendo.*

3 *Eius tamen extenſionis veritas in dubium reuocatur.*

4 *Tandẽ pro reſolutione tres caſus diſtinguũtur.*

5 *Huius l. diſpoſitio minimè procedit quando iudicium cum herede principaliter inſtitutum fuiſſet.*

6 *Quid referat taciti pacti, an verò expreſſi exceptionem dari.*

7 *In ſpecie huius l. ex tacito pacto naturalem obligationem ſublatam eſſe aduerſus ea quæ Lãcelo. Iaſ. & ... dicunt, verius eſſe.*

8 *Aſsignatur ratio ad quoddam propoſitum gloſ. finalis hic.*

9 *In tex. iſto pactum nudum, idemq; tacitum potuit cooperiri veſtimento caloris iudicij.*

10 *In quibus preſentia iudicis ſupplere poteſt, actus preſens fieri videtur.*

11 *Pactum de quo in hac l. an proſit ad actionẽ exceptionemq;*

12 *In prædicta q. Romani ſententia taxatur.*

13 *Quæ tandem ſaluari poſſet in exemplo hic propoſito.*

14 *Cuius ſpeciei conſenſus naturam retineat, ille, qui in pacto de quo hic implicitus latet.*

15 *An in ſpecie tex. noſtri obligatio citra vtriuſq; partis cõſenſum ſubſiſtat, & ibi ſingularis Rimina. opinio expenditur.*

16 *Detegitur eiuſdem Riminaldi error, ex textuq; noſtro conuincitur man ſeſt. nu. 17.*

18 *Huius l. deciſio an procedat vbi inter contrahentes voluntas ſine libertate interceſſiſſet.*

19 *Confirmatur Bar. theorica, volentis pactum in ſpecie l. noſtra valere, etiam quod illud inter emptores & creditores interponatur.*

20 *Et multo fortius; vbi iuramentum, de reſpondendo creditoribus, interceſſiſſet.*

Ad l. ſecundam.

1 EVidentiale Iaſ. licet ſit in ſe verum, † tamen non eſt ex mẽte Cyni & Pau. quos ipſe allegat, quid quòd neque ad tex. noſtrum videtur aptè propoſitum, dato enim eo pro vero, ſequeretur, quòd idem eſſet in actionibus actiuis vtilibus, quæ in ipſum emptorem hæreditatis regulariter trãſeunt, iuxta gloſ. (quę ibi rationem differẽtiæ aſsignat) in l. 2. in gl. 3. infra de hæredi, vel act. vend. Ideò tu præmitte, quòd licet hæres vendat hæreditatem, ipſe tamen implicitus atq; obligatus creditoribus hæreditarijs remanet, ita vt is conueniri debeat. Actiones etenim paſsiuę cum non ſint debitoris, ſed creditorũ, in alium ſine voluntate creditorum transferri nõ poſſunt, vulgata l. Id quod noſtrum ff. de reg. iu. Et eſt bonus tex. vltra dd. in l. ſi ſtichum in §. fi. in verſ. nõ tamen ſi quis ff. de noua. Ideoq; penes ipſum debitorem vendentem remanent, vt prę allegata gloſ. dicit, & tex. qui cum ea conuenit in l. 3. §. primo ibi, oneribus actionum ſe liberabit, ff. de iureiu. l. ſi mandato meo in fi. prin. ibi ; ſi nolit creditor actionẽ mutare ff. mãdati l. mulier §. ex aſſe ff. de iu. dot. ſecus autem in actiuis, vt dictum eſt, nam cum illę ſuę ſunt, benè transferuntur, ita Bal. Salyc. & Pau. poſt Cynum. Et nunc intelligetis quid tex. noſter in verſ. ſpontanea voluntate ſuſceperunt, dicere velit. Secũdo pręmitte quis dicatur procurator in rem ſuam, vt is ſcilicet ſit, qui actiones nomine alieno ad vtilitatem ſuam intentat; l. procurator in rem ſuam l. ſi quis in rem infra de procurato. Et poteſt tam ex parte actoris, quàm ex parte rei cõſtitui; iuxta gloſ. in l. plautius eo. tit. ff. tex. in l. fi. ff. de condict. indeb. traditq; diffuſè Zaſ. in pręmiſsis ad l. 4. in prin. num. 3. (vbi ego aliqua dixi) ff. de re iudi.

Summa vt hic per Bar. & alios. Diuide in duas par. in prima thema; ex quo, quæſtio, in 2. deciſio. 2. ibi, exceptionem. No. ſummarium. Et ampliat Pau. de Caſtro hic, vt illud quod in ſummario dictum † eſt, procedat etiam quando emptores hæreditatis non eſſent ſoluendo, 2
& cum Pau. ſimpliciter tenuit Dec. hic, qui nu. 10. in fi. opinionem Pau. indiſtinctè dixit veriorem. Cum eodemq; Paulo poſt Iacob. de Puteo, tranſit Lancelo. Dec. Sed Odofredus, Alberi. vterq; Salyc. Alex. Anto. de Alexandro Iaſ. Iacobi. & Claudius, quos referunt Curt. Seni. & Purpuratus ille poſt num. 7. & iſte. 10. & 11. vbi hanc dicit communem, putant, hoc quod Pau. dicit temperandum eſſe, & procedere; quando creditores ſcirent emptorem non eſſe ſoluendo, ſecus ſi ignoraſſent, l. manifeſtiſsimi §. r.

in

in fi. infra de fur. l. fi. §. ſi verò infra de ſponſal. l. ſi is a quo in §. fi. cum ibi nota. per gloſ. ff. vt in poſſ. legatorum l. quod ex parte ff. de interrogato. acti. Et benè facit, quod tradit gloſ. pen. in l. mortis cauſa capimus (quinta ei⁹ nominis) §. fi. ff. de mor. cau. dona. Ex qua limitatur regula, qua cauetur, quòd res tantum valet quantum vendi poteſt, vt habeat locum in homine ſciente cõditionem rei, ſecus ſi ignoret, quam gloſ. ad propoſitũ iſtud valdè notabilem enuntiat Anto. de Burgos in c. ı. col. 2. poſt medium ſuper 3. notab. in verſ. limitat Feli. extra de emp. & vendi. ſeruitq; quod in optimo ſimili dicunt dd. communiter in d. l. ſi ſe non obtulit, in prin. vbi Iaſ. nu. 5. in fi. & Ripa 71 de eo qui ſcienter fundat iudicium cum
3 falſo procuratore. Tandẽ † cõtra Pau. de Caſtro vltra dd. allego tex. in l. ſi nomen ff. de hæredi. vel act. vendi. vbi ſi vendatur nomen debitoris, adhibetur diſtinctio an ille ſoluendo ſit, nec ne, quia ſufficit quòd venditor probet illum eſſe debitorem ſuum, & vide Bar. in l. meuia in prin. ff. ſolu. mat. & Iacobi. in l. promittendo §. 1. ff. de iu. doti. quibus adde Cagnol. in l. qui cum alio nu. 6. ff. de reg.
6 iur. Neq; gloſ. magna iuxta fi. in l. 4. ff. de adminiſtra. rerũ ad ciuitatem, aliquid facit pro Pau. quia loquitur in caſu contrario, argumento l. planè 2. §. ſi quis rogatus ff. de leg. 1. Et cõmuniter reprobatur vt hîc dicit Cur. Seni. d. nu. 7. in fi.

Ego pro diſſolutione quæſtionis pro-
4 poſitæ, † conſtituo tres caſus ex quibus declarãtur dicta dd. in quibus terminis procedant. Primus eſt caſus, quando conſtat creditores ſcire, & tunc intrant quæ habentur in l. promittendo §. 1. vbi Iacobi. nu. 2. ff. de iu. doti. Secũdus quãdo conſtabat ipſum ignoraſſe, vel etiam quando ex poſt facto deſinit eſſe ſoluendo, quo caſu procedunt diſpoſita in d. §. fi. iun. l. ſeq. l. ſi ab arbitro in fi. ff. qui ſatiſd. cog. l. de ætate §. ex cauſa ff. de interrogato. acti. & in iſtis duobus caſibus vera eſt communis ſententia, cõtra Pau. Tertius caſus & vltimus, quando ſumus in dubio præſumimus illos ſcire, d. l. ſi is à quo §. fi. l. inter cauſas in §. ab eſſe ff. mãda. l. 3. §. fi. vbi Pau. de Caſtro ff. de fideiuſſo. iũcta l. qui cum alio ff. de reg. iu. & ita procedat quod dicit Pau. vt in ſimili Ang. & idem Pau. de Caſtro no. in l. 1. ff. ſi quis in ius voca. non ierit; nec non Alex. conſ. 60. nu. 1. & 2. vol. 5. Illud tamen omnino ſcias, in dubio quemlibet ſoluendo eſſe præſumi, niſi pauperem ſe eſſe probet, gloſ. in l. ſi vero §. 1. ff. qui ſatis cogan. & Romanus per alia quæ allegat conſ. 190. atq; Sebaſtianus Mõticulus de Inuẽtario cap. 10. nu. 601. vbi nu. etiam ſeq. ſubdit, non eſſe defferendum iuramento hęredis, inuentarium non cõficientis, aſſerentis tamen hæreditatẽ ſoluendo non eſſe, cum moderamine tamẽ de quo per eum ibi, quæ notanda ſunt pro iis quæ gloſ. obſeruat, in l. cum de lege ff. de probat. ad quæ etiam addas omnino per Tobiam Nonium tradita, conſ. 16. nu. 23. Antoniumq; Gabrielem lib. 1. concluſionum titulo de proba. concluſio. 7. per totam.

Limita primo hunc tex. vt non procedat, quando † iudicium eſſet principaliter cum hærede intentatum, ſecus ſi principaliter cum emptore, ita videtur fuiſſe de mẽte Bar. in l. ſolutionem col. fi. verſ. quæro vtrum per ſuſceptionem iudicij, in ſecundo membro. ff. de ſolut. pro quo gloſ. videtur in d. l. plautius ff. de procurato. tenueruntq; in præſenti Salyc. in fi. col. pen. & Iaſ. poſt nu. 4. in verſ. 2. no. limita. qui etiam addit aliam limitationem, ex mente Bar. in l. tale pactum §. poſt diuiſionem ff. eo. quam in verbis referunt hîc Pau. Alex. & Iaſ. Et tu adde idem eſſe, quando emptor fuiſſe pulſatus, & ipſe ſuſcepiſſet iudiciũ, credens ſe cogi poſſe, d. l. qui ex parte, & in indiuiduo tradit Pau. in d. l. ſolutionẽ in fi. 5 7

Secũdò no. ex tex. ibi, ſpõtanea volũtate, vt facit Iaſ. in 1. notab. quod abſolutè procedit, niſi cautum ſit in inſtrumento venditionis, quòd teneatur creditoribus reſpõdere, ita gloſ. fi. in fi. in d. l. 2. quãuis Cur. Sen. nu. 5. ex aliquibus impugnet, quæ leuia ſunt, ſed tu vide ibi Cynum Bal. & Saly. ex illa gloſ. vti verum dicente, inferentes, vltra quos, in propoſito inferri poteſt ex iſto tex. iudicium quãdoq; reddi in volentem, de quo tu dic, vt per Bal. in 4. oppoſ. Infero etiam quis dicatur ſpontaneus & neceſſarius defenſor, quod declarat Innoc. exquiſitè in c.

cùm inter priorem extra de excep. & Bart. in l. cùm mulier col. fi. ff. ſolu. mat. & in l. de pupillo in §. ſerub ff. de noui oper. nuncia. Ang. in l. ſi ſuſcepia ff. de inoffi. teſta. His etiã adde, quòd hęc ſpõtanea voluntas, excludit pactũ expreſsè factum, quaſi quòd qui ſponte facit, ex pacto facere non dicatur, iuxta gloſ. 1. in l. fi. C. de condict. ob cau. vnde periclitari videtur gloſ. in l. 1. in diffinitione pacti in verſ. placitum ff. tit. noſtro.

Vltimo no. vẽditori cõpetere exceptionẽ taciti pacti, ſi cõueniatur à creditorib' hęreditarijs. Sed hîc poſſet in queſtionẽ
6 vocari, quid interſit exceptionem † taciti pacti dari, non autem expreſsi, & Iaſ. poſt Salyc. & Bar. in locis per eum citatis nu. 6. putauit differerentiam eſſe, quia pactum expreſſum tollit naturalem obligationem, & elidit ciuilem, tacitum verò elidit ſolam ciuilem, & naturalem nõ tollit, & ratione confirmat, quia naturalis ex cõſenſu introducta, eſt ergo contrario conſenſu tolli debet, & ita cum Iaſ. videtur tenere Lancelo. & Cur. Sen. nu. 11. volentes in effectu, in ſpecie l. noſtræ naturalem obligationem ex tacito pacto ſublatã nõ fuiſſe, & in expreſſò hanc ſententiam Iaſ. ad aliud propoſitũ Purpura. defendit in l. creditores nu. 19. infra. eo.
7 Ego contrariũ verius puto, † quia quãdo pactum permanet in ſua vi vel ſpecie pacti, tunc quartum effectum operatur. Producit namq; exceptionem pacti, tollit naturalem, elidit ciuilem, & obligat naturaliter ad non petendũ, ſecus ſi non manet in vi pacti, quia tunc ſolùm vnũ effectum ſcilicet æquitatis habet, quę exceptionem doli gignit. l. reſcriptum §. fi. l. iuriſgentium §. ſi antea dictam, & ibi, illum tex. in 3. no. Bal. ad hoc ponderat Paulusq; Caſtren. expẽdit, ff. tit. noſtro. Sed in terminis l. noſtrę pactum ſtat in vim pacti, tex. eſt hîc, dùm dicit, exceptione pacti, tex. in l. labeo ff. eo. & in l. ſi creditores infra eo. Confirmatur ex his quę dicit hîc Bar. & omnes ſcribentes, in declaratione 1. par. gloſ. fi. Rurſus probatur, quia Alex. hîc in 1. nota. tenet, pactũ de quo hîc, non ſolum producere exceptionem pacti, verùm & actionẽ, & nos infra latius perſequemur, ſtat ergo in vim pacti, per conſequenſq; naturalẽ obligationem tollit. Non obſtat autoritas. Bar. in d. l. pacta quę contra, quia ſi rectè aduertatur, potius cõfirmat quàm infirmet ſententiam noſtrã. Similiter non mouet ratio de conſenſu, quia ex mente Salyc. in pręſenti reſpondeo, quòd ſicut lex fingit pactum, ita fingit cõſenſum, ſine quo pactum eſſe non poteſt, l. 1. §. adeò in fi. ff. eo. tit. & conducit l. vni §. 1. C. de rei vxo. act. de quo tamen latius dicendum erit, dum examinabo, an inſit conſenſus nec ne, ſtat ergo vera concluſio, quòd in terminis l. noſtrę ſublata ſit naturalis obligatio. Cogitãdum tamen ſuper pręmiſſis erit. In gloſ. 1. in fi. ratio iſtius dicti ponitur in gloſ. 3. in prin. in d. l. 1. infra de euicti. bonus tex. in l. 2. in prin. ibi, nec amplius ff. de hæredi. vel act. vend. & pro declaratione maiori dicti; & deciſionis gloſ. vide l. quod ſi nulla, & l. niſi eo. tit. vt declarat gloſ. fi. in l. 1. C. de euict. In gloſ. ſpontaneam, ibi, nec enim cogitur directo, ſolutio. dicas id euenire eo quòd per obliquum cogi poterat, l. hæredem in fi. ff. de donati. ita Saly. hîc quod tamen fallit in fiſco, l. 1. C. de hæredi. vel act. vend.

In gloſ. fi. ibi, & creditores, quare ita gloſ. dixerit, dubitari poteſt. Et dici † po- 8
teſt, quia per emptorẽ hæreditatis vti per liberam perſonam nõ acquiritur venditori, l. ſolutum §. ſolutam ff. de pigno. act. l. quę tutela §. fi. ff. de reg. iu. ideò videbatur, quòd ſi eſſet factũ inter emptorem & creditorem, quòd non deberet hęredi prodeſſe. Id tamen contra tex. noſtrum foret. ita Salyc. hoc loco. Vlterius circa hãc gloſ. non inutiliter quęras, quomodo pactũ hîc initum cum hærede ſit, qui abſens fuit? Et Bar. in verſ. oppono quòd exceptio, quem cæteri ſequuntur (vt hîc Alcia. in ver. taciti in prin. dixit) in tacito pacto nihil refferre exiſtimauit, licet enim in expreſſo pacto pręſentia & conſenſus partium neceſſarius ſit, d. l. 1. §. 1. in fi. ff. eo. in tacito tamen pacto quod à l. inducitur id neceſſarium nõ eſt, quia lex ſupplet præſentiam abſentis, & dum communiter allegatur d. l. reſcriptũ in §. fi. ff. eo. dicatis l. illam nihil facere, quoniã loquitur de exceptione doli, quę (vt dixi) in æquitate fundamentum habet, non autem in exceptione pacti, &

hanc

hanc differẽtiam inter exceptionẽ pacti, & doli expendit, Dec. hîc circa, fi. nu. 9. & ita in expreſſô hunc tex. Cur. intellexit, in præſenti poſt nu. 29. in verſ. circa gloſ. fi.

Hic etiam aduertendum, nam etſi ea
9 quæ diximus † cõmunia videantur, poteſt fortè nouiter declarari tex. noſter, vt procedat in tacito pacto veſtito calore iudicij, vt ex illis ver. actiones ſuas mouiſſe ꝓbare poteris, colligitur. Reſultat enim pactum illud, per actum exercitũm in iudicio, quo caſu illum effectum, vt non requiratur præſentia partis, iudicis interuẽtus, & calor iudicij operantur, vt ſingulariter probatur ex l. ſi quis vxori §. ſi ſeruum fugitiuum cum ibi à gloſ. & Bar. nota. ff. de fur. ſeruitq; id quod per illũ tex. Anchar. no. in c. quãquam de vſu. in 6. Dum dicit, per iudicem quæri abſenti, & quod etiã Bal. voluit in auth. generaliter. ſupra de Epiſcop. & cler. Neq; eſt quòd miremur, quia calor iudicij operatur illud idem, quod ſtipulatio, iuxta tex. ſing. in l. cùm oſtendimus in §. fi. ff. de fideiuſſo. imo, quem tex. omnino ad propoſitum noſtrum in ſimili caſu Ruinus allegat, in l. 1. in prin. lect. 1. nu. 5. ff. de verb. oblig. faciti; quod habetur in tex. ſing. ſecundum lect. Ioann. de Lignano in c. 1. extra de iudi. & tex. in d. l. Eum pro quo iuncta gloſ. ff. de in ius voc. q. cũ alijs allega. per dd. in l. 1. in prin. ff. de verb. oblig. in quæſt. illa an pactum nudum veſtiatur calore iudicij, cùm ergo tex. noſter procedat in pacto tacito, reſultãte ex actu geſto in iudicio, quo caſu veſtitur ab illius calore, mirũm non eſt, ſi partis præſentia non exigatur, ex quo in his in quib' iudicis præſentia poteſt ſup-
10 plere † perinde eſt, ac ſi actus præſenti fieret, vt pulchrè Areti. declarat in d. l. 1. col. 5. in verſ. Sed iſta ratio poteſt euitari, ibi, & ideò videmus ff. de verb. oblig. quem Zuchar. refert & ſequitur in l. 1. poſt nu. 147. ſupra eo. & ante eos Ioan. de Anania conſ. 85. nu. 2. & 3. quem Cardi. Pariſ. ſequitur ad Rubricã ff. de verb. oblig. num. 50. & Caballinus Millelo. quio 641.

Vnde infero ad quæſtionem motã hic per Iacobi. nu. 10. Alexãd. poſt nu. 5. &
11 Cur. Sen. poſt 10. an ſcilicet pactũ † de quo in tex. noſtro profit ad exceptionẽ ſolam, an etiam ad actionẽ. Et in quæſt. propoſita refert Romanũ in l. ſi cũm dotem in prin. ff. ſolu. mat. volentem, ſolius exceptionis producere effectum, per rationes ſuas, quas ibi Alexãd. refert, eiſq; reſpondet poſt nu. 15. Vltra ea tamẽ quæ Romanus adducit, videtur facere quòd actus tacitus, non videtur eſſe tantæ potentiæ, ad inducendum aliquid contra regulas iuris communis, ſicut expreſſus, vt ex multis quos allegat, dominus meus Aymo. Craueta, tradit in conſ. 34. poſt nu. 3. & conſ. 200. nu. 8. in verſ. optimè faciunt, & conſ. 123. nu. 11. Ex prædictis tamen quæſtio terminanda videtur † ad- 12
uerſus Romani ſententiam, vt etiã quoad actionem proficiat. Cuius ſententię præter Alex. in d. l. ſi cum dotem in nu. citato, in præſenti etiam fuit idem Alex. & Iacobi. ex his quæ ipſi allegant, quibus vltra eos addi debet, tex. noſter declaratus, vt ſupra, nam ſi ratione iudicij & præſentiæ iudicis, veſtitur pactum, non eſt quòd dubitemus veſtimẽtum illud, prodeſſe, etiam quoad actionem. Quod vlterius ſuadetur, quia pactum in ſpecie tex. noſtri non reſultat ex verbis, quę prolata fuerunt in conuẽtione, vel cõtractu, quo caſu etiam ex tali pacto nõ poſſet quæri abſenti, cùm etiamſi expreſſe illud verba ſonarent, abſenti non acquireretur l. quo tutela §. fi. ff. de reg. iu. l. ſtipulatio iſta habere licere §. alteri ff. de verb. oblig. Sed reſultat ex facto quodam, quod intercedit inter creditores hæreditarios & emptores. Et tunc mirũm non eſt ſi abſenti etiam, quoad actionem quæri debeat, ex quo plus eſt quid facto quàm verbis exprimere, l. ſi tamen §. ei qui ff. de ædil. edict. Et quòd tex. noſter loquatur in pacto, quod ex aliquo facto reſultat, tenet expreſſè Crottus, qui hanc rationem præſenſit, in l. ſi conſtante in 2. lect. poſt nu. 105. in verſ. ſed iterum conſidera ff. ſolu. mat.

Sed cogita † quia opinio Romani ſal- 13
uari in iſtis terminis fortè poſſet, vbi pactum reſultaret ex aliquibus verbis in cõuentione propoſitis (per prędicta) & licet nõ ex iſta conſideratione, ex alia tamen Bal. Nouell. (in tract. de dote par. 6. priuil. 66. poſt n. 2. in verſ. ſed difficilẽ &

in l.1.nu.391.ff.ſolu.ma.) conatur tacitè ſaluare Roma.reſpōdēdo ad tex.noſtrū, vt propterea pactum tacitum profitab-ſenti,quia factū illud cenſetur cum pro-curatore abſentis,licet in rem ſuā, & ita huc alludere videtur,ſecundū euidētiale, quod, ad tex. noſtrum in limine lecturæ induximus. Iſtumq; intellectum & declarationem ad tex. noſtrum ibi,in verbis poſt Bar. in 1. lect. retulit Cur. Seni. hoc loco num. 12. & pro cōmuni poſuit Riminaldus in verſ.doctores magis communiter.

14 Quærūt interpretes † cuius nam ſpeciei conſenſus ille ſit,qui in iſto pacto reperitur,& cōcludunt præſumptum illum eſſe. Neq; aptè declarāt,ideò ita ego puto dicendū,vt ideò dicatur præſumptus conſenſus, quia quando heres vendit hereditatem, vterq; tam emptor quam venditor exiſtimabantur eſſe illis propoſiti, vt emptor ſatisfaceret creditoribus, ſicq; onera hereditaria ſuſtineret, vti cōmoda d.l.6.C.de hered.vel act.vend.& ex hoc cauſatur iſte præſumptus cōſenſus, ſicuti ex ſola ſcientia in l.Item quæritur §.qui impleto ff.loca.maximè cum hic cōcurrant omnia ad cauſandā ipſam præſumptionem neceſſaria,extrema ſcilicet habilia neceſsitatis & æquitatis, argumēto tex. in §. 1. inſt.de obliga. quę ex quaſi contract.& vide Hyppo.Rimin.in d.l.ſi vnus §.pactus nu.206. & ſequent.ff.eo. Neceſsitaſq; in euitando inutili conſiſtit circuitu,iuxta pulchrè per Bar.tradita in l.1. nu.4. in fi.ff.de leg.1.& de iſto inutili circuitu, verba facit Cur. Iun. hìc poſt n.19.&Cur.Sen.nu.12. Æquitas autē viget,eo quòd cùm ad emptorē cōmoda hereditaria tranſeant, æquum eſt vt etiam incōmoda pertineant, l.ſecūdum naturam ff.de reg.iu.l.eum qui ff. de iureiu. Quæ vera videntur, procedereq; de plano poſſunt, vbi hæres cum beneficio inuentarij hæreditatem adiuiſſet,ſecus ſi ſine eo, l.2. cum ibi per Sali. Caſtren. & Corne. no. infra de lega. inindiuiduoq; quoad tex. noſtrū ita Sebaſtianus Monticulus tradit,in tract. de inuentario c.10. nu.54.quem omnino videas.

Et quia ex opportunitate materiæ hìc agitur,de vi & poteſtate conſenſus, qui poteſt interuenire in hac ſpecie taciti pacti, & Rimi. in præſenti poſt nu. 2. in verſ. tamen hoc quod dicunt, improbādo Fulgo. atq; Salyc. videtur eſſe in ſingulari opinione,quòd in ſpecie tex. noſtri obligatio cōtrahi poſsit,ſine vtriuſq; conſenſu. Tu aduerte pro † reſolutione 15 eorum quæ ipſe pro ſua opinione adducit, quòd naturalis obligatio quæ ex natura pacti cadit in pactum,l.iuris gētium §.igitur nuda ff. eo. poteſt dupliciter introduci.Et primò ex æquitate,quam negotium de quo agitur, præſefert. Et alio modo ex conſenſu, vt ex Bal. exquiſitè docuit Lācelo. Galiau. ad Rubricam ff. de ver.oblig.nu.175.Et illa quidem naturalis,quæ ex negotiorum geſtione ad cōmodum furioſi facta prouenit,ex æquitate deſcendit, vt idem auctor nihil allegans vbi ſuprà declarat,nu.190.& in præſenti Dec.poſt nu. 8. propè finem. Sed tu allega tex. in l. ex maleficijs in §.1.in verſ. ſed vtilitatis cauſa,& in verſ.deinde autē,ibi,iniquum eſt ff.de actio.& oblig. at in propoſito noſtro ſi pactum ſubeſt, quòd etiam conſenſus adſit neceſſarium eſt, quia per fictum conſenſum hoc loci pactum ordinatur, ex ſubſiſtenti extremorum habilitate(vt diximus)& in primis concurrente neceſsitate,ad euitandū inutilem circuitū, ob quod lex ex parte hæredum & creditorum conſenſum præſumit,ſubeſt ſimiliter ęquitas,quia ex eo quòd emptores commoda inſequuntur, hæreditaria,incommoda etiam ſuſtinere debent, ſicq; procedat quod Fulgo. & Salyc.(aduerſus Riminal.)dicunt.

Hinc etiam non † obſcurè deprehenditur, præfatum Rimin. in illatione ſua circa illa verba.Et propterea ſequeretur, fœdius erraſſe,dum ſcriptum reliquit, quòd ſi poſt venditionem eo tempore quo creditores contra emptores actiones ſuas proponūt,fieret furioſus heres,ita quòd conſentire ob furoris impedimentum nō valeret,quòd tex.iſte procedere non poſſet,argumento l.qui ad certum ff.locati. Nàm ſtante æquitate ſupradicta, etiam quòd heres furioſus fieret,pactum nihilominus induceretur. Et maximè cùm vltra æquitatem prędictam ſemper ſubſit neceſsitas,vt ſupra deduximus.Et vt aliud addamus, ſubſit tandem furioſi vtilitas,vt tex. noſter in verſ. non inutiliter 16

17 ter † defenderis, apertè dicit: quæ verba
mea ſententia iuris miniſterium importa-
tur, prout in actione negociorũ geſtorũ
(quę contra furioſum datur) vtilitatis
ratio perpenditur vt in d. §. 1. ex d. l. ex
maleficijs I. C. inſinuat, neq; prędictis d.
l. qui ad certum, reſiſtit. Nàm quod ex
ſubſiſtẽtia æquitatis l. illa non procedat,
ita vt ea ſuadẽte citra conſenſum, quem
pręſtare non poteſt furioſus obligetur,
tenuit Dec. hîc, ita in indiuiduo dictam
l. limitando poſt d. nu. 8. Cogita tamen.
Et quoniam tex. noſter de ſpontanea
voluntate loquitur, ſicq; de voluntate
cum qualitate libertatis, quęri poſſet an
18 procederet, vbi interceſsiſſet † voluntas
ſine libertate, vt puta quia pretio vel pre
cibus emptores inducti fuiſſent, ab hę-
rede ad ſubeundũ iudicium aut dolo vi
& metu cõpulſi. In quibus caſibus ſpon-
tanea voluntas non intercedit, cùm al-
lectus blanditijs, vel pecunia, non ſpõte
ſed inuitus facere intelligatur, iuxta glo.
in §. Item ſacramenta in ver. ſponte, de-
pace tenen. & per eam Butigella ad Ru-
bricam ff. de ver. oblig. nu. 20. in opti-
moq; ſimili Ang. tradit, in §. ſancimus
in auth. de lenonibus, vbi dicit, decipien-
tem mulierem cum promiſsione pecu-
niæ, eamq; ſub tali promiſsione adulte-
rantẽ, puniendum fore, pœna ſtatuti lo-
quentis de adulterante inuitam. Et de-
ciſionem prædictam pro no. ponit Hip-
1 poli. in l. vni. nu. 15. C. de rap. virgi. vbi
allegat multos cum Ang. tenentes, & vl-
tra eum tu adde Marantã in ſuo tractatu
de ordi. iudi. par. 6. tit. de inquiſi. nu. 167.
fol. mihi 164. ſponte enim aliquid fieri di
citur, quod nulla neceſsitate quis facere
tenetur, l. mutuus propriè 214. cum
multis ibi per Rebuf. congeſtis ff. de ver.
ſig. Et quamuis qui potuit recuſare, & nõ
recuſauit, ſpõte facere dicatur, iuxta tex.
in l. 1. de his qui ſpon. mune. ſubeunt
lib. 10. C. tamen quia illa voluntas non
eſt cum omnimoda libertate, ex quo mu
nera faciunt nolentem velle, excecantq;
oculos ſapiẽtium, & mutant verba iuſto-
rum, vt habetur Deutero. c. 15. Ang. q; &
Iaſ. referunt in l. non dubium in prin. C.
de teſtamẽtis. Ideò mirùm non eſt ſi prę
dicta in actu qui merè voluntarius eſſe
debet, voluntatem expeditam non fa-
ciant, vt ex multis in optimo ſimili dedu
cit Andreas Siculus in cõſ. 60. nu. 9. cum
ſeq. vol. 1. & dd. in auth. ſacramenta pu-
berum C. ſi aduer. vendi. nec non Ste-
phanus Bertrandus conſ. 337. viſo conſul
tationis col. 2. vol. 2. Et ideò quod Iaſ. in
præſenti ſuper 1. no. dicit, emptorem in-
uitum non poſſe cogi reddere creditori-
bus, poſſet exemplificari in eo qui indu-
ctus fuiſſet pretio, vel precibus, declaran-
do, vt ſupra. Et ita cum prædictis videtur
concordare Purpu. qui fortè iſtum ſen-
ſum habuit in præſenti nu. 7.

Et dum Bar. hîc vult; pactum in ſpe-
cie tex. noſtri valere, etiam quòd inter-
poſitum ſit inter creditores & emptores,
† adde pro hoc facere, quia tale pactum 19
factum alteri, tunc valet quando ille cu-
ius nomine factum eſt, ſi non prodeſſet
ei, conuentus, contra paciſcentem recur-
ſum haberet. Tunc enim prodeſt; atq;
valet l. & hæredi §. fi. ff. eo. Et ita Fulgo.
& Salyc. declarant. Quos Pau. de Caſtro
ſequitur in d. l. 2. infra de hæredi. vel act.
vendi. Quibus adde ſing. verbum eiuſdẽ
Pau. in l. ſi cùm emptorem, in prin. poſt
nu. 3. ff. eo. volentis, quòd etiam ſi in
terminis l. noſtræ pactum fuiſſet expreſ-
ſum, teneret atq; valeret ad fauorem hæ-
redis, quod notandum eſt, pro extẽſione
tex. noſtri. Et iſtud dictum vterq; Cur.
in præſenti retulerunt, illud tacitè appro-
bantes, ille puta Cur. Sen. nu. 12. & Iun.
poſt 19. in verſ. fatendum tamen eſt. Et
ex præmiſsis iudicio meo multò fortius
iſte tex. procederet, † quotiens inter cre- 20
ditores & emptorem iuramentum de
reſpondendo creditoribus interceſsiſſet,
nam tunc abſentia hæredum non eſſet
impedimento, quò minus pactum re-
ſultaret tacitum. Cùm enim iuramẽtum
suppleat defectum abſentis; tanquam
Deo præſtitum; vulgata: l. properandũ
§. ſin autem reus in verſ. Dei præſentia
C. de iudicijs, conſentaneum videtur;
vt effectum ſuprà ſcriptum operari poſ-
ſit, ſicut in optimo atque fortiori ſimili
ex ſententia multorum Tobias No-
nius tradit conſilio primo, numero ſepti
mo. Et in ſumma de materia huius tex-
tus, vltra per Curtium Iuniorem tra-
dita hîc; vide eundem conſilio 97. nu-
mero finali.

Sum-

SVMMA RERVM
l. ſi ſeruus.

1 *Quorundam interpretum ad l. ſecundum naturam ff. de reg. iur. declaratio, improbatur.*
2 *Qui intelligatur procedere regula, d. l. noue demonſtratur.*
3 *Seruus, domini conditionem, deteriorem facere non poteſt.*
4 *In his quæ momentaneè concluduntur non eſt dare prius, neq; poſterius.*
5 *Defenditur Imol. in quadam ſua extẽſione ad hanc l. tandem pro concordia dd. diſtinctione veritas detegitur nu. 6.*
7 *Ratione etiam temporis, ſeruus domino præiudicare non poteſt.*
8 *In delictis tex. iſte (ſaltim reſpectu actionis noxalis) officium ſuum perdet.*
9 *Et quid quoad res peculiares dicendum ſit, an in eis ex facto ſerui domino præiudicium parari poßit.*
10 *Num l. ſeruus ff. de nona. procedat quoties reformatio obligationis cederet ad vtilitatem domini.*
11 *Quid autem dicendum quoad d. l. ſeruus, vbi ſeruus ex nouo pacto, quamuis meliorem conditionem domini non feciſſet, ius tamen domini integrum ſeruaſſet.*
12 *In non quaſitis, perfectè domino ſeruus eidem præiudicare poteſt.*
13 *An prælatus in quærendis Eccleſiæ præiudicare poßit, noua diſtinctione dicta dd. cõciliando, declarantur.*
14 *Recens ad tex. noſtrum limitatio.*

Ad l. ſi ſeruus.

RAtio dubitãdi erat, quia ſicut poteſt ſeruus prodeſſe dño, pari modo videbatur poſſe nocere, quia vox ſerui vox domini, & vna eademq; perſona dominus & ſeruus cẽſentur, l. ſi Pãphilo ſeruo ff. de optio. lega. gloſ. quę ſic arguit in l. 3. §. ſi filius in ver. nõ puto ff. quod quiſq; iu. Et qui ſentit commodum & incommodum ſentire debet. Ratio decidẽdi deſumitur ex l. ſoluendo in fi. ff. de nego. geſt. vbi ſecundũ Dec. hîc nu. fi. ponitur regula generalis. Non obſt. rationes dubitandi, nam ad primam reſpondetur, vt procedat reſpectu acquiſitionis, vt in ſimili declarat tex. in §. Ei verò qui inſt. de inutili. ſtipula. Et quia vbi nõ eadem eſt ratio, qui poteſt acquirere nõ poterit nocere; vt Dec. hic dicit nu. fi. cùm maius quid ſit nocere, quàm prodeſſe, difficiliuſq; permittatur, vnde mirùm non eſt, ſi æqualiter de vno ad aliud argumẽtum non procedat, arg. no. per Bar. & dd. ibi in l. 2. ff. de iuriſd. om. iud. quæ lex ſecũda, locum non habet, vbi quod ſequitur, maius eſſet ſuo antecedenti. In propoſitoq; benè facit, nam licet ſeruus fugitiuus poſsit abſentem dominum obligare, l. cùm fundus §. ſeruum ff. ſi cer. peta. debitorem tamen peculiarẽ liberare non poteſt, nè domino præiudicet, nõ alia ratione, niſi quia liberatio grauior eſt obligatione, vt declarat Hippol. Riuin. in l. ſi vnus §. pactus nu. 166. ff. tit. noſtro. Et hoc maximè in propoſito verum eſt, propter inhabilitatem perſonæ, qua attenta, non eſt par ratio commodi & incommodi, vt patet in ſimili, circa perſonam mulieris, & minoris, qui ad hæreditatem agnatorum admittuntur, ſicq; ad commodum, & tamen tutelam eorum (in qua onus conſideratur) ſubire nõ tenẽtur, l. 1. §. interdum ff. de legi. tuto. §. fi. inſt. de legiti. patro. tute. Et iſta videtur aptior ſolutio, ad d. l. ſecũdum naturam ff. de reg. iu. quàm illa Cur. Iun. in præſenti dum conſiderat d. l. ſecundum naturam, procedere hoc ordine, vt æquum ſit commoda illum ſequi quem & in cõmoda inſequuntur, ita vt argumentũ teneat, tu potes mihi præiudicare, ergo à fortiori prodeſſe, ſed non ècõtra. Quòd ſi poſsis prodeſſe poſsis obeſſe. Et ita quòd quem ſequuntur commoda ſequantur etiam & incommoda.

Tu aduerte quòd hæc ad d. l. ſecundum naturam declaratio † extranea videtur. 1
Ex quo I. C. ibi ponit regulam quæ ex iure quod eſt, colligitur, l. 1. eo. tit. & ſparſim per ius noſtrum, ad regulamq; hanc, quòd quem ſequuntur commoda ſequi etiam debeant & incommoda, adde tex. (vbi benè probatur) in l. ſi igitur in fi. ff. pro ſocio. & alibi ſæpe, vt ex multis quæ in d. l. ſecundum naturam Dec. nu. 1. allegat, colligitur, ad quæ in ſenſu contrario d. l. ſecundum naturam, petuit haberi reſpectum, omnimoq; id deducitur, ex regula qui ſentit de reg. iu. in 6. vbi regula conuertitur ad caſus cõtrarios. Et ideò pro † vera reſolutione & concordia ita 2
diſtinguas, quod aut volumus ex facto alicuius alteri præiudicari poſſe, eo quòd abſolutè poteſt per eum melior illius cõditio effici. Et tunc verum eſt quod Cur. Iun. dicit, quia alteri per alterum iniqua

con-

conditio inferri non debet, l. non debet
75. ff. de reg. iu. Et ita vt permiſſum eſt
alteri, facere alterius conditionem melio-
rem, non ſic debet licere facere deteriorẽ,
quia etiam quod mihi prodeſt, & alteri
nocet facere non debeo, argumento tex.
& eorum quæ ibi no. in l. 2. in prin. ff. ſo-
lu. matri. Aut volum⁹ quòd ex facto pro-
prio non conuertatur regula d. l. ſecun-
dum naturam. Et id falſum omnino eſt,
in iſtoq; caſu meretur Cur. reprehendi,
quia ex facto proprio, ex quo quis com-
modum capit, ſentire etiam debet incõ-
modum l. 1. ff. de bono. poſſ. titulo gene-
rali. Et alibi ſępè, vt cõſtat ex allegatione
Dec. in d. nu. 11. in verſ. Et ideò pactũ, vbi
plurima adducit.

No. quòd ſeruus non poteſt conditio-
3 nem † domini facere deteriorẽ, iura cõ-
cordantia allegat gloſ. fi. in prin. & Dec.
hîc nu. 1. Et hoc nõ ſolùm locum habet,
in quęſitis per dominum, verum etiam
in quęſitis per ipſum ſeruum, in quibus
minor videtur eſſe cauſa, verùm eadem
quoq; eſt ratio, eo quod ſeruus quęrit illa
domino. Ita vt nec momento pœnes
ſeruum maneant, l. Placet ff. de acqui.
hęred. Vnde infero aduerſus ea quę hîc
dd. dicunt ex inſtituto Imolę in l. Iudex
Poſteaquam col. 4. ff. de re iudi. vt videre
eſt apud Dec. nu. 10. in fi. Cur. Iun. poſt
8. quę etiam hîc reprobant Purpura. nu.
7. Et in ſimili caſu Cur. Sen. poſt nu. 4.
verſ. ego ſemper dubitaui, volentes in
effectu Purpuratus ſilicet & Cur. Senio.
aduerſus Imolam, in quęſitis ſemel ipſi
domino, ex pacto incontinẽti appoſito,
non poſſe pręiudicari domino, Poſtquã
enim lucrum quęſitùm eſt, dicitur de dã-
no tractari tex. in l. non amplius §. 1. vbi
no. ff. de leg. 1. quod ex ſupradictis mani
feſtè verum apparet. Et ego clarius de-
monſtro ex d. l. placet vbi conſideratur
momentum, in quo etiam res non ma-
net pœnas ſeruum. Et tamen in his quæ
4 momento † expediuntur, non eſt dare
prius, neq; poſterius, vt pulchrè Cagnol.
tradit in l. fi. nu. 266. infra eo. ex Bar. in l.
contractus C. de fide inſtru. eſtq; tex. in l.
quidam teſtamento ff. de pecu. lega. per
quem ita dicit Galiaula ad Rubricam ff.
de verb. obliga. poſt nu. 79. hocq; idem
Bar. vult & declarat, in d. l. placet in fi.
dum quęrit quid prius ſit quando lumen
intrat in camera, quod ſuperueniat lux,
vel quòd recedat obſcuritas. Et benè fa-
cit, quòd in coniunctim inſtitutis nõ eſt
dare prius, neq; poſterius, quãtùm ad for-
mam inſtitutionis, quod aduerſus Iaſ.
Fortu. probat in l. Gallus §. quidã rectè
nu. 48. ff. de lib. & poſthu. Et tandem cõ-
tra Imolam & ſequaces videtur apertus
tex. in l. non idcirco in fi. ibi nec enim, in
fra de contrahen. empt. quem tex. in ter
minis omnino ſimilibus, ad propoſitum
ſuum pro no. Butigella allegat in l. 1. §.
qui præſens nu. 15. ff. de verborũ obliga.
de quo etiam, vide pulchrè vberiuſq; per
Alex. conſ. 90. per totum, & maximè à
nu. 5. vſq; ad finem conſilij vol. 1. Et tan-
dem Franciſcum Sarmẽrum (non parui
nominis virum) in l. quod dicitur nu. 4.
ff. de lib. & poſth. in punctoq; noſtro fa-
cit ſingularis limitatio adnotata, ad regu-
lam qua cauetur, pacta incontinenti ad-
iecta ineſſe cenſeri, vt in l. iuriſgentium
§. quinimo ff. tit. noſtro, vt ſcilicet re-
gula illa in momentaneis factis, atq; re-
bus nõ procedat, ad tex. in l. thais §. intra
ff. de fideicommiſſ. liberta. per quem ita
Bal. dicit in cap. cum dilectus col. 1. ex-
tra de fide inſt. & Iaſ. (illi nõ ſubſcribẽs)
in l. ædita nu. 14. ſupra de a dendo, reaſ-
ſumitq; Tiraquellus de retractu conuen
tionali §. 1. gloſ. 5. nu. 22. ad fi. Pro opinio
ne tamẽ Imolæ videtur benè facere gloſ.
in verbo, incontinenti in l. in bonæ fi-
dei infra titulo noſtro, quæ voluit aliquid
fieri incontinenti, quod in ingreſſu, vel
egreſſu fit contractus, & gloſ. illam Bar.
ibidem valde commẽdat, pro ea allegans
tex. in l. 3. infra de ædili. actionibus, & illi
adde gloſ. similẽ in l. penultima infra de
pact. inter empt. & vendi. quam ad hoc
propoſitũ allegauit Petrus à Rauenna in
alphabeto vtriuſq; iuris in litera. P. ver-
bo pax. col. 4. in verſ. in Rubrica C. de
pact. Et tamen quæ incontinenti fiunt
ineſſe videntur l. lecta verſ. dicebam ff. de
reb. credi. Rurſus opinio Imolæ funda-
mẽto deſtituta † non videtur, vt colligi- 5
tur ex multis ſimilibus quæ Menoch. tra
dit de recuperanda, remedio 1. nu. 240.
cum ſeq. Et etiam ex eo, quòd commu-
niter dd. in tex. noſtro dicunt tacitè ap-
probantes gloſ. fi. in vltimis verbis, vo-
len-

lentem, in ipſo contractu ſeruum poſſe
facere conditionem deteriorem domini
ex pacto, ſed nulli dubium eſt quod
pactum incontinenti appoſitum, dicitur
pars contractus, l. fundi partem ff. de con
trah. emp. l. 1. §. diem in verſ. nam dies ff.
de edendo. Et habetur in l. lecta verſ. di-
cebam ff. ſi cer. peta. ergo. &c.

Pro reſolutione huius ſubtilis inueſti-
6 gationis puto † debere conſiderari, an
partes habeant contractũ pro abſoluto,
antequã pactũ incontinenti apponatur;
& tunc vera ſit opinio negatiua contra
Imo. Aut non habuerunt pro perfecto;
& tunc quia proprie illa dicuntur incon-
tinenti fieri & adijci; vera eſt Imo. ſen-
tentia; cùm certum ſit, antequam actus
habitus ſit pro completo parti ius quę-
ſitum non fore, prout omnia circa diſtin
ctionem dicta, manifeſtè ex adnotatis à
Bar. probantur in l. Contractus post nu. 3.
vſq; ad fi. infra de fide inſtru. bene etiam
facit quod Iacobinus no. in l. in traditio-
nibus poſt nu. 5. in verſi. nam hoc caſu
ff. tit. noſtro. Et huius vltimi caſus illa
videtur ratio, quia quando non habue-
runt actum pro perfecto, ex noua adie-
ctione colligitur, vnum factum fuiſſe
gratia alterius vt tradit Dominus meus
conſ. 153. nu. 8. & vide bonam gloſ. quam
non video à dd. allegatã & pōdera etiam
tex. ibi in l. ſin autem 30. ff. iſto tit. & in-
telligendo prout ſupra in vltimò caſu,
cùm pactum illud pars ſit contractus,
etiam quod onerosum illud videatur
domino, tenetur tamen illud admittere,
dùm tamen credendi tempore (i. ante-
quàm contractus ſit habitus pro abſo-
luto) paciſcatur, d. l. ſin autem (vbi eſt
tex. qui aliud non inſinuat) quia vnus &
idem contractus non debet diuerſo iure
cenſeri, argumento l. Eum qui ædes ff.
de vſucap. & quia odium quod venit in
conſequentiam fauoris admitti debet, &
tollerari l. Cum filio familias vbi Soc. in
pen. no. tradit ff. de leg. 1. & vltra ea quę
ibi Soc. allegat, videtur caſus in l. In teſta
mento, vbi in primis interpretationibus
Bologni. ff. de fideicom. liber. quibus ad-
das Nattã in l. hac conſultiſſima §. ex im
perfecto poſt nu. 138. C. de teſta. & Ioãn.
Crottum ad l. qui Romæ §. duo fratres
nu. 4. de ver. oblig. Zuchardumq; ſupra
in Rubrica titulo noſtro nu. 322. Vnde
non immerito dicit hîc Bal. quod dominus
non poſſet acceptare contractum, niſi
ſub illa forma, ſub qua geſtus fuit. Nam
prout res eſt in origine talis eſt in acqui-
ſitione, l. Gaius ff. de manu. à primordio
enim tituli poſterior formatur euentus
l. 1. de impo. lucra. deſcrip. lib. 10. C. &
principium ipſius rei, reſq; ipſa a pari iu-
dicantur, l. non ideò minus C. de here-
di. inſti. cum ſimilibus quę Niconitius
allegat ad Rubricam C. de edendo nu. 6.
& quia idem iudicamus de principio
principiante, quod de his quę ſequuntur
ex ipſo, l. 1. §. is non videtur vbi Cagnol.
in 3. no. nu. 5. ff. ſiquis ius dicen. non
obtemp. Ideoq; non ſine ratione dixit
Ang. in l. apud Celſum §. marcellus ff. de
doli excep. quod qui inititur ex contractu
alieno, debet illum cum ſuis ſuperoſſib.
maloſibus & ſpinelis accipere, ex eoq;
agere, bene facit quod ex eo tex. nu. 6.
Ruinus notat in l. 1. §. ſi heres percepto
fundo ff. ad Trebell.

Et quod in tex. dicitur vt nullo pacto
non poſsit domino per ſeruum pręiudi-
cari, procedit etiam † quo ad tempus; 7
quia qua ratione reſpectu ipſius rei non
poteſt pręiudicare ſeruus dño. Ita etiam
nec reſpectu tẽporis, & ideò ſeruus pror-
rogare non poterit tẽpus ſtatutum ſolu-
tioni, ex l. qui Romę §. Chalimachus
vbi omnes no. ff. de ver. oblig. quod hîc
dd. pro conſtanti ſtatuerunt. Idq; etiam
mihi placet, nam reſpectu temporis pror
rogati minus re debitor ſoluere dicere-
tur, argumento §. minus inſt. de actio. &
quia illa termini prorrogatio, habet vim
nouationis, vt Bar. no. in l. Penul. inci-
pit Valerianus iuxta fi. ff. de preto. ſtipu
la. quã Iaſ. poſt nu. 9. ad fi. ibiq; Piccus
& Cur. Iun. nu. 11. referunt in l. lecta ff. ſi
cer. peta. Et tamen ſeruus citra voluntatẽ
domini nouare non poteſt, l. ſeruus ff. de
noua. Sufficeret tamen iudicio meo ta-
cita domini voluntas, argumento eorũ
quę in optimo ſimili tradunt Cur. Iun.
& Sapia in l. 2. §. ſi et Iudex ff. de iudi.
ſeniitq; in pręſenti Dec. nu. 7. Quamuis
Rota in deciſ. 15. de offi. delegati nouis
contrarium innuere videatur, per totam
deciſionem, vide tamen omnino Dec. in
cap. 1. lect. 2. nu. 103. extra de iudi. Et hoc
eui-

euidenter probabile eſt in propoſito, quatenus ex natura ipſius rei prouenit, qua inſpecta ſeruus non poteſt deteriorem domini conditionem facere, vt dicitur in tex. multò autem fortius procederet, natura tẽporis atteta, quę ita prçcidit, vt quãuis de caſu ad caſum extenſio permiſſa ſit, non tamen de tempore ad tempus, vt in no. caſu Ruy. tradit ad l. Gallus in §. & quid ſi tantum nu. 23. de lib. & poſth. & conſ. 64. nu. 4. vol. 3. ſecundum quod per illum tex. Bar. Bal. & Pau. notant in l. ſi in lege in prin. vbi Pau. nu. 4. & 5. ff. locati.

Limitatur iſte tex. vt procedat prout loquitur, in contractibus † ſecus in delictis,
8 in quibus ſaltim reſpectu cauſę noxalis deteriorem ſeruus facere poteſt domini conditionem, quod gloſ. ſinali verſ. Item in dominicis ſcriptum relinquit, quam hic per iura ab eis allegata probarunt. Dec. nu. 2. Cur. Sen. pen. Purpura. vltimo & Alcia. 4. Et potiſsimùm conducit tex. in l. 1. §. quod dicitur ff. de vi & vi ar. Ad hocq; bene facit ſimile de prçlato, qui contrahendo non poteſt facere deteriorem conditionem Eccleſię, benè tamen delinquendo, l. Iubemus nullam C. de ſacroſ. Eccle. cum alijs quę Iaſ. allegat in l. 3. §. ſi is pro quo. nu. 11. ff. quod quiſq; iur. & omnino quod ipſe adducit in §. omnium poſt nu. 46. Inſt. de actio. vbi allegat bonum tex. in l. 4. §. quanquam ff. quod cũ eo qui in alie. pot. Sed aduerſus limitationẽ videtur eſſe decis. Iac. de Bel. quam referunt & ſequuntur ibi Bal. & Imola in l. 3. §. vbi Iaſ. poſt nu. in verſi. iſtam difficultatem ff. quod quiſq; iur. Sed quia ſumma cum ratione illam reprobat Iaſ. vbi ſupra, non referam. Et quod circa delicta dictum fuit, obtinet etiam circa res peculiares ſerui, in quibus etiam per ſeruum deterior fit domini conditio, l. ſi quis ſeruum §. etiam ff. de pecul. Ita in pręſenti gloſ. cum qua Bar. conſentit, ſequunturq; poſteriores Dec. nu. 6. Cur. Sen. & Purpur. 12.

Sed hæc limitatio (pręter caſus in quibus ex propoſito gloſ. in pręſenti non procedit) vltra dd. confundi † videtur, ex
9 l. ſeruus 16. ff. de nouatio. Vbi ſeruus nec peculiarem obligationem citra voluntatem domini nouare poteſt. Niſi reſpondeamus tex. illum loqui in ſeruo non habẽte liberam administrationem peculij, quę neceſſaria eſt ad hoc, vt in re etiam peculiari ſeruus poſsit deteriorem facere domini conditionem, ex ſententia Pau. quem in pręſenti Claudius ſequitur. Cuius rei illa ratio eſt, quoniam, concedẽdo liberam peculij adminiſtrationem ſeruo, videtur pro quantitate peculij dominus velle obligari, vt Bar. declarat in l. 1. col. 2. ff. de pecul. & Dec. refert poſt d. nu. 6.

Sed an dicta l. ſeruus procederet, quoties reformatio fieret ex † euidenti vtili- 10
tate domini (vt quia domino debitum eſſet naturaliter & ſeruus feciſſet deberi ciuiliter & naturaliter, vel quia debitum erat ad diem & tamen purè concepta fuit obligatio, vt tradit Pau. de Caſtro conſ. 129. nu. 3. vbi de ver. reformare, optimè loquitur) vltra dd. reuocari in dubium poſſet, & ſi rectè tex. noſtrum expendamus, ibi in deterius nouo pacto reformare, à contrario ſenſu colligi videtur, id licere. Ponderã etiã ver. reformare quod extinctionem prioris obligationis pręſefert, vt dicunt dd. maxime Fortu. 11
ibi nu. 7. in l. iuriſgentium §. quinimo ff. hoc tit. noſtro & in pręſenti Rimi. in 3. no. ſic q. videtur ad nouationem reſpicere, quę eſt prioris obligationis in alteram vel ciuilem vel naturalem transfuſio, l. 1. ff. de noua. & bene etiam facit nam aliquibus denegatum eſt nouare, niſi melior eorum conditio efficiatur, l. 3. ff. de noua. ita in propoſito, vt id licere debeat ſeruo (cui alias prohibit' eſt nouare) ſi modo ex nouatione domini conditionem meliorẽ fecerit. Quod adeò verum eſſe exiſtimo, vt ſecurè procedat, etiã q̃ flat ſine conſenſu domini, citraq; illius voluntatem; quod fortius quoad d. l. ſeruus videtur, neque tamen à iure alienum, nam huic alludunt gloſ. in l. 1. C. qui legit. perſ. & in l. ſi tutor C. in quib. cau. in integ. reſt. non eſt neceſſ. vbi actus facti cum minore ſine auctoritate tutoris vel curatoris, ad vtilitatem tamen minoris tendentes, valent & tenent. Et de iſtis gloſ. ad propoſitum iſtud, meminit Ioãn. Lupus in repet. Rubricæ extra de dona. inter viri & vxor. §. 68. col. 1. iuxta fi. benè facit etiam tex. per eum allegatus,

tus, in l. non eo minus C. de procura. Et cum prędictis conſentit latè Dec. conſ. 457. poſt nu. 4. in verſ. 2. principaliter, & diffuſius in c. quę in eccleſiarum nu. 28. extra de conſtitu. Et licet communis doctorum opinio contra prędictas gloſas inclinare videatur, ſi credamus Rolando à Valle conſ. 99. nu. 38. vol. 1. & conſ. 54. nu. 28. vol. 2. & Tiraq. de ll. connubialibus gloſ. 8. nu. 56. opinio tamen gloſarũ in puncto iuris verior videtur, vt d. nu. 28. Dec. tradit, & Paris. ſequitur conſ. 35. nu. 28. vol. 1. vbi cum Dec. & Ioan. Lupo ſentit, vide etiam Tiraq. vbi ſupra nu. 62. vbi turbam maximam dd. recenſet, quę huic opinioni ſubſcribit, quibus adde Fabia. de Monte, de emp. q. 14. 4. par. prin. poſt nu. 39. Couarr. in 4. 2. par. cap. 7. 5. nu. 1. cum duobus ſeqq. & latiſsimè omniũ Corſetum in notabili, ver. pupillus. Et ſecundum prędicta ſe conſuluiſſe ad fauorem Cardinalis de Saluiatis, refert Silueſter Aldrobãdinus in additionibus ad Dec. in d. c. quę in eccleſiarũ in litera L, poſt nu. 18.

Quid autem dicendum vbi ſeruus ex
11 † nouo pacto ius domini integrũ conſeruaret, neq; meliorem feciſſet conditionẽ vide, d. l. ſeruus in illis ver. Sed adijcit, vbi I.C. videtur ſentire valere pactum, & adde clariorem tex. in l. ex aſſe ibi, ſufficit autem ff. ad Trebell. Tertiò regula tex. noſtri officium ſuum perdit in acquirẽdis domino, in quibus eius conditio per ſeruum deterior fieri poteſt, vt gloſ. hîc reſoluit, cum qua dd. tenent, eſtq; cõcors omnium ſententia ex Cur. Iuni. nu. 3. ad fi. Et huic gloſ. adde ſociam in l. fin autẽ in gloſ. fi. ad medium ff. titulo noſtro, per tex. in l. fi. C. de acqui. poſſ.

Hîc aduerte, nam Cur. Iun. num. 4. aduerſus limitationẽ prædictã occurrit ex altera gloſ. communiter approbata in l. 3. §. ſi filius meus ff. quod quiſq; iur. vbi etiam in acquirendis non poſſe filiũ præiudicare patri Accur. voluit, vt puta quãdo ius iniquum impetraſſet filius. Et pro ſolutione remittit ſe ad no. per Iaſ. in d. §. ſi filius meus poſt nu. 3. in verſ. vnde cõſidera, ſentiens limitationem hãc locum habere, in omittendo, non autem in faciendo, & ita ſignanda ſublimitatio ad limitationem prædictam videtur, & licet pro ea ipſi nihil allegent, tu tamen addas tex. in l. 1. infra qui admitti, vbi filiusfa. qui expreſſe, repudiando bonorum poſſeſsionem, patri pręiudicare nõ poteſt, l. is qui hæres §. neq; ff. de acqui. hæred. permittendo labi tempus, & ſic omittendo, præiudicat, & alia multa ad propoſitum iſtud facientia, vide per Tiraq. de ll. connubialibus gloſ. 7. nu. 75. cum ſeq. Et retenta communi limitatione vt ſupra, corroborant eam, ſumpto exemplo a Pręlato, qui facto ſuo poteſt præiudicare in quærendis Eccleſiæ ipſi, vt ex ſententia Federici de Senis cõſ. 9. dd. dicunt. Cuius opinionẽ magis receptam appellat Menoch. (ex relatione Iaſi) in cõſ. 73. nu. 11. vbi multos Federici ſententiam comprobantes enumerat; quod tamen non omnino expeditum eſt. Nam traditionẽ Federico aduerſantem, magis communiter agnitam dixit Alex. in l. legatum 1. ff. de leg. 1. poſt eumq; in collectaneis communium opinio. Franciſcus Viuius lib. 1. in litera, A, ver. Abbas ad fi. vide etiam Zuchar. in Rubrica ſupra eo. ad fi. num. 123. Quæ ſententia vltimo relata probabilior videtur ex ratione Cur. Senio. ad aliud propoſitum in pręſenti, ex eo quòd ex legato, donatione, aut relicto Eccleſię facto, ſine traditione dominium in Eccleſiam tranſit, l. fi. C. de ſacroſ. Eccleſ. & ita in amiſsione illius dominij quod acquiſitũ eſt, damnum Eccleſię conſideratur, l. non amplius §. 1. de leg. 1. cogita tamen.

Et aduerte vltra dd. nam quod dictum eſt in quæſitis non poſſe ſeruum præiudicare domino, procedit † in pleno iure 12
quęſitis, ſecus ſi perfectè acquiſita non fuiſſent, ita collige ex deciſione Rotæ quarta in antiquioribus Biſegnetti titulo de renuntiatione, poſt num. 3. & ex Abb. in c. 2. & c. ſtatuimus de tranſact. Cuius dicta Alcia. retulit conſ. 17. nu. 8. & Menoch. multa ſimilia congerens d. cõſ. 72. nu. 8. per totum cum ſeq. Dominus meus conſ. 152. nu. 7. & 8. Dec. conſ. 474. col. 1. & Tobias Nonius illos allegãs & declarans conſ. 56. nu. 10. & 11. facit quod Dec. tradit in l. non omnis nu. 2. ff. ſi cer. peta. Et tandem per realem atq; naturalem rei acquiſitionem dicitur pleniſſimè quæſitum, ex adnotatis à gloſ. in l. omnium ver. complere C. de teſta. Quæ

voluit

voluit per teſtamentum plenum, per mortem plenius, & per aditionẽ ius pleniſsimum dari, vt etiam exquiſite Gomeſius ad regulam de non tollendo iure quæſi. quæſt. 4. in verſ. ſecundus caſus, declarat.

Vnde infero ad quæſt. de prælato (cuius ſupra meminimus) vt is poſsit quando plenè ius quæſitum non eſt, etiam ad præiudicium Eccleſiæ repudiare, ex quo quantum ad iſtum effectum ad paria iudicantur, non eſſe quæſitum, ſicq; agere de iure quærendo, vel imperfectè quæſitum eſſe, per prædicta. Et ita poteſt iuſtificari Federici opinio, & maximè retẽta traditione gloſ. in d. l. omnium, cum his quæ præter aliorum opinionem ex ſententia Petri, Crottus defendit, in l. ſi is qui pro emptore num. 126. ff. de vſucap. dum putat ex communi errore procedere, quod dicitur, à morte teſtatoris dominium rei legatæ in legatarium tranſire, vt ipſe ex multis quæ allegat oſtẽdere conatur, nec non Soc. Iun. ad l. 1. nu. 407. de leg. 1. Sed per prædicta adhuc, argumentum ex intentione Curtij intentatum, ceſſare non videtur, quia ſi ex ſolius legati deſtinatione, dominium illud tranſit ſine traditione, conſequens eſt, non poſſe conſiderari euentum in quem Eccleſiæ perfectè quæſitum eſſe non credatur, quia lex in tali fictione verè operatur, vt Bar. tradit in d. l. ſi is qui pro emptore ff. de vſucap. etiam quoad directum dominium, ad tradita per Iaſ. in d. l. fi. reprobata gloſ. ibi nu. 26. C. de ſacroſ. Eccleſ.

Quare in illa non leui dd. concertatione, circa prælatum alienantem ego cogitabam ſi fœdere diſtinctionis, quæ-
13 ſtio † ſedari poſſet. Nam aut vis eſt in alienatione, quæ fundamentum habet in expreſſa repudiatione, cauſaturque in faciendo, & tunc vera ſit opinio negatiua aduerſus Federicum. Aut verò pondus conſiſtit in tacita repudiatione legati, quæ ex perſona proficiſcitur in omittendo, & tunc vera ſit Federici ſententia, quæ ita intellecta benè probatur, ex d. l. 1. infra qui admitti, cum alijs quæ omnino ad rem iſtam Tiraquell. glomerat de ll. Connubiali. gloſ. 7. num. 76. in fi. cum præceden. & ſequen. Cogita-

Tandem vltra † dd. limitari poſſet iſte 14
tex. niſi ſeruus reformaret vitam ſuam per ingreſſum religionis, quia ſi per triennium in monaſterio fuerit, etiam citra illius conſenſum, quoad dominicam poteſtatem præiudicat domino, iuxta tex. in §. ſi vero is, in verſ. triennij verò & §. hinc autem nobis, in auth. de monachis, & per ea iura in expreſſo hoc Signorolus firmat, in auth. ingreſsi nu. 44. ſupra de Sacroſanct. Eccleſ. Et tamẽ amittere poteſtatem patriam inæſtimabile quid, eſt ad tex. in l. filius familias §. ſecundum vulgarem ff. de leg. 1. Et quamuis limitatio hæc omnino ad textũ noſtrum non ſeruiat, in quo de conditione domini deteriore per ſeruum ex pacto facta, dicitur, tamen quia pro regulæ generalis (quã dicitur ſeruum abſolute conditionem domini deteriorem facere non poſſe) limitatione adſciſci poteſt, eam hic inferere libuit. Circa autem quæſt. dd. hîc de famulis, occaſione eorum quæ dicit Dec. hîc nu. 7. & Alcia. col. fi. vide Menoch. conſ. 53. per totum, & conſ. 98. nu. 72. cum præcedi. & ſeq.

SVMMA RERVM
l. poſtquam liti.

1. *Renuntians liti, cauſæ, & inſtantiæ renuntiare intelligitur, & de huius dicti veritate, nu. 2.*
3. *Renuntians liti ipſi quoq; cauſæ renunciat, etiam ſi ex alio contractus inominatus ſubſiſtit.*
4. *Sed talis renuntiatio in beneficialibus non procedit.*
5. *Quamuis in vim taciti pacti valere poſſit, & de veritate nu. 6.*
7. *Tex. noſtri deciſio maximè procedit, vbi renũtiatio fieret ſuper re, in qua libera eſſet partium diſpoſitio.*
8. *In beneficialibus per mutuam renũtiationem poſſeſſio transfertur.*
9. *An ex renunciatione litis, dominio renuntiatum videatur.*
10. *Conſenſus ſuper totum, ſuper quo interuenitur, operatur.*
11. *Qui procedat tex. in §. interdum inſt. de rerum diuiſ.*
12. *Circa quæſt. illam, an ex renũtiatione videatur dominio renuntiatum, diſtinctione quadam dd. conciliantur.*
13. *An in tali litis renuntiatione partis præſentia neceſſaria ſit.*
14. *Traditur Decius de intelligentia in materia*

præſumpti pacti.

15 *Diſtinctione declaratur, quomodo procedat quod dicitur, renuntiationem ſine acceptatione ſubſiſtere.*

16 *Voluntas in acceptatione declaratur.*

17 *Quò intelligi debeat decis. 4. de renuntiatione, in nouis, & quòd in beneficialibus procedat nu. 18.*

19 *Ex litis renuntiatione induci exceptionem, quæ litis ingreſſum impedit.*

20 *Plus eſt, pacto renuntiare, quàm promittere non petere.*

21 *Sequuta renuntiatione in ſpecie huius l. nouam ſententiam ferre, neceſſarium non eſt.*

22 *Stantibus, in hac l. diſpoſitis, renuntians compellere poterit reum, vt poſitionibus à ſe datis in iuſta cauſa, reſpondeat.*

23 *Diſtractione noua quæſtio illa ſopitur, an renuntians liti fateri videatur, ius eſſe aduerſario.*

24 *Ex renuntiatione rei, actori ius paratum eſſe, ſunt qui putant.*

25 *Ex parte actoris ius metimur.*

26 *Renuntians liti, fateri ingenuè videtur, ius ſibi non eſſe.*

27 *Litis renuntiatio, poſt eandem conteſtatam ex ſententia gloſ. & com. fieri debet, licet contraria Verier, nu. 28.*

29 *In ea quæſt. diſtinctione, veritas demonſtratur.*

30 *Non conducit in litis renuntiatione aduerſarij præſentia.*

31 *Et maximè vbi renuntiatio talis, in iudicio fieret.*

32 *Diſtinctione quadam, pondus huiuſce quæſtionis terminatur.*

33 *Ex ſola iudicis præſentia, abſq; partis acceptatione, ius eidem quæri poſſe, videtur.*

34 *Quod, quò procedat, diſtinctione oſtenditur.*

35 *Renuntiatio à tabellione acceptata, conducit, ſi in iudicio fiat.*

36 *Bartoli quadam doctrina in quibus terminis procedat, enucleatur.*

37 *Quibuſcunq; verbis, renuntiatio fieri poteſt.*

38 *Circa materiam renuntiationis litis, tria concurrunt, quæ maximè diſtant.*

39 *An renuntiata lite quoad principale, creditor acceſſorium perſequi poſſit.*

40 *Renuntiatio litis, à minore vel prælato facta, mero iure valet.*

Ad l. Poſtquam liti.

PRæmitte differentiam eſſe inter iudicium, litem, cauſam & inſtantiam, vt poſt Alexand. hîc & Cur Sen. nu. 2. exquiſitè Maranta proſequitur, de ordi. iudicio. par. 5. nu. 2. & 63. vſque ad fi. partis. Rationes dubitandi & decidendi ad tex. pone, vt per Gozadi. hîc nu. 1. & 2.

No. ex iſto tex. ſecundum communem intellectum, quòd qui renunciat
† liti, videtur renuntiare liti & cauſæ, 1
Et de ratione vis eſt, nam Bar. exiſtimabat, id ab eo proficiſci, quòd ſecundum hæc iura, poſt litem conteſtatam, actor non poterat renuntiare ſoli inſtantiæ, niſi etiam renuntiaret liti & cauſæ, l. edita ſupra de edendo. Et quamuis Soc. hîc num. 2. cum ſequenti, rationem Bar. tueatur, communiter tamen ab omnibus improbatur, ex Alexand. d. num. 3. & Alcia. in prin. Et ideò
circumſcripta Bar. ratione, cogita † ſi ra- 2
tio eſſe poſſit, quòd renuntiatione facta poſt litem conteſtatam, videtur receſſum ab omnibus, quæ ſpectant ad iudicis officium, iuxta tex. in l. ædiles prima §. item ſciendum in verſ. cæterum, & verſ. iudici ff. de ædil. edict. ſicq; omnibus quæ in iudicio verſantur, dicto verſ. iudici, quod quidem iudicium, accipitur pro totali negotij expeditione, quæ fit cum tribus perſonis, actoris, ſcilicet, iudicis & rei, à prima citatione, vſque ad ſententiam incluſiuè (quia etiam ſententia in hoc iudicio includitur iuxta tex. in l. 1. vbi ex eo Bal. deſumit in 3. not. C. ſi aduerſus rem iudi. cum alijs quæ Maranta allegat in prima par. num. fi. cui adde Decium per eum tex. ibi num. fi. in c. cum Eccleſia extra de appella. & in Rubrica extra de iudi. lect. 1. nu. 64. traduntq; ordinarij & Moder. repetens in Rubrica C. de in ius vocando.

Et in quantum Decius num. 3. extendit notab. noſtrum, etiam ſi † reſultaret 3
contractus innominatus, quia non licet pœnitere, vltra ea quæ ipſe allegat, ex inſtituto Pauli Caſtren. Tu adde tex. in l. ſi diuerſa infra titulo primo, vbi in tranſactione (quæ ſecundum communem dicitur eſſe innominatus contractus, ex multis quæ D. Meneſius allegat infra in Rubrica illius tituli poſt numer. 21.) niſi ex conſenſu partium, locus non eſt pœnitentiæ, fauore litium expediendarum, vt in d. l. ſi diuerſa præfatus Meneſius recenſet numer. 1. Et ſupradictum notab. ex tex.
noſtro collectū nō † procederet in bene- 4
ficia-

ficialibus, ex quo renuntiatio debet fie-
ri in manibus ordinarij c. admonet ex-
tra de renũtia. Et in terminis tradit Rota
titulo de renuntiatione in nouis deciſ. 3.
nu. 2. & ſecundum ordinem antiquę ex-
cuſionis, eſt deciſio 306. prout ſic cõmu-
niter à dd. hîc allegatur, & tradit Me-
noch. de recuperãda nu. 277. Et ideò cui
datur poteſtas conferendi beneficia va-
cantia, eidem nõ videtur dari poteſtas, re
nuntiationẽ recipiẽdi, per rationẽ quam
Rota allegat in antiquis de renuntia. de-
ciſ. 5. per totã. Et tenẽdo cum limitatio-
ne prædicta; eam intelligas procedere,
4 quoad omnimodam validitatem actus;
quia ea inſpectione, nullo iure valere po-
tuiſſet in vim renuntiationis, ex quo di-
recto renũtiatio non procederet, & mul-
to minus per obliquum renuntiando liti
& cauſæ, ſecus tamen ſi prætenderetur,
5 vt renuntiatio in vim, taciti pacti † vale-
ret, ne renuntians vlterius petat, ita quòd
ex eo exceptio pacti naſcatur, quod ex
profeſſò adnotaſſe Panormita. videtur,
in c. cùm pridem poſt num. 3. extra de
pact. Cuius ſententia non remotè iuuari
poteſt, ex adnota. à gloſ. in l. 2. in gloſ.
pen. & vlt. C. communia vtriuſq; iudi.
retenta obſeruatione ad eam, dd. ibi, nec
non Ruy. conſ. 14. nu. 14. vol. 2. Gozadi.
conſ. 98. nu. 20. Pariſ. conſ. 46. nu. 14.
vol. 1. Roma. conſ. 175. in fi. & Afflict.
deciſ. 117. Et hoc eſt quod in effectu, ſub
verborũ obſcuritate Dec. ſuper iſta limi-
tatione in verſ. ſed tamen in prædictis, ex
6 poſuit. Neq; iuridice mea ſentẽtia, † quia
hîc ſumus in materia in qua partes nõ ha
bent poteſtatem diſponendi, vnde ea ra-
tione inſpecta, renuntiatio illa neq; in
vim pacti valere poteſt; & iſta eſt cõmu
nis reſponſio ad gloſ. in d. l. 2. vt colliges,
ex multis quæ allegat Dec. cõſ. 465. poſt
nu. 33. & Siluanus conſ. 71. poſt nu. 17. in
verſ. quoniam primo reſpondeo, ex intẽ
tioneq; Abb. in c. examinata, idem Dec.
ibi tradit, poſt nu. 8. in verſ. & notan-
dum eſt, extra de confirma. vti. vel inuti.
Fely. in c. ſignificaſti poſt nu. 8. in verſ. 2.
declara extra de foro compe. ſentitq; Ri-
pa in c. 2. poſt nu. 13. in verſ. quid teneas
extra de iudi.
7 Vnde infero † aliam limitationem ad
textum noſtrum, vt ſcilicet, is locum
habeat, in perſona litigante, quæ pote-
rat liberè de re, ſuper qua litigabat di-
ſponere; quod vltra dd. ad iſtum textũ
ſummè notabis, Pro quo facit quòd in
actibus non voluntas ſolum, ſed & po-
teſtas conſideratur, vt tradit Dec. in l.
non omnis poſt num. 4. ff. ſi cer. peta.
Præterea hoc quod de tacito pacto dici-
tur locum haberet, ſi conſtare de volun-
tate partium expreſsè, quòd voluiſſent
renũtiationem prædictam valere in vim
pacti, ex his quæ Socinus tradit conſ.
220. numer. 21. volum. 2. quem Decius
conſ. 499. ad fi. allegat, non memor
tex. (qui hoc omnino probat) in l. an
inutilis in prin. ff. de acceptila. Cogita
tamen; & adde aliam ſublimitationem
ad limitationem de materia beneficia-
li, vt intelligatur procedere limitatio,
reſpectu proprietatis, ſecus reſpectu poſ-
ſeſsionis, cùm ſit quòd poſſeſsio etiam
in beneficialibus † per inutilem renun- 8
tiationem transferatur ex deciſione Ro-
tæ ſingulari de renuntiatione in anti-
quioribus per Biſegnettum collectis, de-
ciſ. 3. n. 2. & in prophanis, adde tex. in l. 1.
in §. ſi vir cum materia ſua ff. de acqui.
poſſeſ. Neque obſtat altera Rotæ deci-
ſio prima de renuntiatione in nouis, quã
hîc Purpura. poſt nu. 86. allegat, quia ſi
cogites facilis eſt ſolutio, conducit tamen
ſatis d. deciſio ad declarationem eorum
quæ diximus de poſſeſsione hîc, & ma-
ximè ſub nu. 2.
An autem renuntiatione † ſimplicis 9
litis videatur dominio renuntiatum;
quæſtionis eſſe poteſt. Et Bar. in l. natu-
raliter §. nihil cõmune lect. 2. credidit il-
lud non ammitti, imò penes ipſum re-
nuntiantem manere, ex l. ſi profundo in
fra tit. 1. & cum Bar. dd. cõmuniter con-
niunt in d. §. nihil commune, vt poſt or-
dinarios dicunt reperen. Fabius nu. 69.
Marmerius 103. ad fi. Hormannoctius
59. Rubeus 199. Berengarius 84. & Soc.
nepos poſt num. 181. & in d. l. ſi profun-
do Meneſius ab ea tamẽ recedens nu. 12.
Quæ Bar. ſententia aduerſus Ang. &
Roma. ibi Deciumq; in præſenti, poſt
num. 6. Mihi quoq; placet. Moueorq;
nam conſenſus † qui actum conficit ſo- 10
lum quoad actum illum operatur, cui
adhibitus eſt, l. 1. §. Iulianus ff. de itine.

actuq; priu. l. iubemus C. ad velleia. quē pro ſingulari in pulchro caſu admodum affini materiæ noſtræ Pau. Caſtren. allegat conſ. 70. vol. 2. ſequunturq; allegati per Gerardum in ſing. 32. & vltra eum cum Pau. conuenit Ioān. Nicolaus in l. generaliter num. 134. C. de ſecundis nuptijs, ſi enim aliter diceremus, opus eſſet fateri, voluntatem noſtram operari vltra intētionem noſtram, quod falſum eſſe certo ſcimus, vulgata l. non omnis ff. ſi cer. pet. Rurſus nam dominij tranſlatio, difficilius quàm obligatio inducitur, vt Bar. præſenſit in l. cum fundus §. ſeruum, & ibi ex Bar. Butigella colligit num. 57. eo titulo, at in dubio obligatio non præſumitur, §. ſi quis igitur in auth. de natu. libe. & per illum tex. Menoch. conſ. 75. num. 2. dicens ſeruitutem, vel obligationem non præſumi, & facit quòd multi circa bona dicunt, vt eadem potius allodialia, id eſt, libera, quam feudalia eſſe credantur, prout dominus meus Aymo ex multis quos allegat, reſoluit, conſ. 111. num. 14. Pariſ. conſ. 20. num. 1. vol. 1. Et Dec. 269. num. 1. benè facit quod Bal. dicit in l. ſi tibi §. quædam ff. titulo noſtro, quòd remittens iniuriam non remittit damnum, & deciſionem Bal. dicit no. Xuarez allegatione 23. poſt nu. 22. verſ. facit etiam ſingulare. Præterea, dominium ita transferri creditur exactu, ſi contractus ad id aptus fuerit, l. 1. §. fi. ibi; tamen non videtur ff. pro dote cum alijs expenſis à Zaſ. conſ. 12. num. 26. vol. 1. Sed renuntiatio hæc apta non eſt ad dominij tranſlationem, ex quo per eam non infertur traditio, quæ potiſsima cauſa eſt ad transferendum dominium, l. Traditionibus infra eo. Finaliter facit l. minus eſt ff. de reg. iur. vbi differentia fit, inter rem & actionem quæ eſt ad rem, vnde ex diuerſis non debet fieri illatio, ergo. In ſummaq; pro deciſione in terminis, allego quod voluit Bal. in l. pactum quod dotali in 12. quęſt. C. de collat. vbi ait generalem renuntiationem factam fratribus à ſorore, de omni eo quod ſibi debetur, non extendi ad res quas vendicare poteſt, per iura quæ ibi allegat, & Bal. traditionem ſequitur multa ex more adducens, Barba. conſ. 41. num. 22. vol. 1. Et quia ille caſus renuntiationis dominij, videtur odioſus, & in generali renuntiatione caſus odioſus non continetur l. lucius §. lucius de leg. 2. Bal. in l. ſed etſi quis §. quæſitum verſ. 15. fallit ff. ſi quis cautio. Simon. de pręt is conſ. 150. num. 44. & dixi latè in l. 1. ff. de leg. 1. quibus in ſumma addas quod per illum tex. Iaſ. dicit, in l. fine apud acta in quinto no. num. 10. infra tit. 1. vbi omnino pro quæſtione propoſita in terminis deciſio videtur.

Neq; mouet quod Dec. hîc dicit per §.
interdum inſtit. de rerum diuiſ. † nam 11
tex. ille loquitur, quoties poſſeſsionem
quam quis habet, cōcommitatur titulus
nouus, habilis ad tranſlationem dominij,
vt ex tex. illo citra difficultatem colligere
licet, & declarāt dd. poſt Bar. ibi in ſeptimo
ſpeciali in l. ſingularia vbi Cagno.
nu. 22. ff. ſi cer. peta. Vel aliter reſpōdeas,
vt colliges ex Iaſ. in d. l. ſiue apud acta.
d. nu. 10. Neq; etiam obſtat ratio Angeli
& Roma. potiſsima, quòd qui renuntiat
rei vendicationi, & ſic petitorio, renuntiat
etiam dominio, ſine quo rei vendicatio
conſiſtere non poteſt, quia vltra
dd. hæc ratio fallax eſt. Nam tranſlato
dominio verum eſt trāſlatam eſſe rei vēvendicationem,
quia extremum eſt ex
parte actoris, ſed ècōuerſo ſumptū argumētum
non procedit, vt mirabiliter omnino
ad ſpeciem noſtram Rota ſic reſpōdens
dicit, in deciſ. 2. eandemq; fi. poſt
nu. 2. de aliena. iudi. mut. cau. fac. in nouis,
vbi Rota quærit, numquid per ceſsionem
trāſeat dominium in ceſsionarium
& multa ibi dicit, quæ à propoſito noſtro
aliena non videntur.

Pro cōcordia † tamen opinionū omiſ- 12
ſa caſuū diſtinctione (quā in d. §. nihil cōmune
Fabius & Rubeus proponunt) dici
meo iudicio poteſt, quòd aut cōſtat ex
verbis renuntiantis de mente illius, circa
dominij tranſlationē, vel non tranſlationē,
& tūc ſtabimus mēti ex verbis declaratę,
l. labeo §. Idem Tubero ff. de ſupellecti.
lega. quia nō pręſumimus quē velle
aliud quàm dicit, l. liberto §. pen. de annu.
lega. cum ſimilibus quæ allegat Menoch.
cōſ. 1. poſt nu. 262. Et de verbis cōſtare
poterit, ex forma pręſcripta à Bar.

in indiuiduo in l. 1. poſt nu. 2. ibi, ſed ſi
non diceret ff. pro emptore, & in l. eius
in prin. ff. de rei vendi. Aut ſumus in
dubio, quia renuntians non protulit ver-
ba, ex quibus colligi poſſet certum; &
tunc crederem cum Bar. & cômuni, non
ſenſiſſe renuntiantem de dominij tranſ-
latione, ea ratione, quia verba ambigua,
& quæ duplici modo intelliguntur, de-
bent interpretari, vt conueniant naturæ
act⁹, ſuper quo interpoſita ſunt, l. ſi ſtipu
lat⁹ ff. de vſuris l. quoties ff. de ver. oblig.
notatq; Bar. in l. fi. ff. de condict. ob
cau. & ex Bar. refert Crottus ad l. om-
nes populi nu. 135. ff. de iuſtitia & iure,
adaptandaq; ſunt, ſecundum id quod
conuenit qualitati expreſſę, l. cùm do-
tem vbi Bal. no. C. de iu. dot. Sed hîc
agitur de renuntiatione litis, in qua eam
facere debemus interpretationem, quæ
minus noceat, plus autem proſit renun-
tianti, vt Rota in terminis tradit in d. de-
ciſ. 2. in fi. de alie. iudi. mut. ca. facta,
nam renũtiationes ſunt ſtricti iuris, Dec.
in præſenti nu. 16. ob quod interpreta-
tionem prædictam recipere debent, vt
dicit Gratus conſ. 17. nu. 46. & conſ. 66.
nu. 18. vol. 1. Cur. Iuni. conſ. 23. nu. 1.
& Natta reſoluit conſ. 546. nu. 15. Sed
quod magis prodeſſet renuntianti, fo-
ret, ſi concludamus, dominium tranſ-
latum non eſſe, illam ergo interpretatio-
nem facere debemus. Neque immeritò
quidem, quia per talem interpretationẽ
reducimur ad ius commune, quo inſpe-
cto, nemo præſumitur iactare ſuum, ſicq;
quoad dominium capi non debet, dona-
tionis coniectura, vulgata l. cùm de inde-
bito ff. de probatio. Et ita in puncto pro-
pter iſtam rationem hoc idem Natta di-
cit, conſ. 546. nu. 15. maximè, quia in tali
dubio, de quo in ſpecie noſtra quæritur,
verba ambiguitatem præſeferẽtia, inter-
pretari debent, contra eum qui quoad ac-
quirendum, ex eis vult fundamẽtum fa-
cere, l. ſtipulatio iſta §. in ſtipulationibus
ff. de ver. obliga. per quem tex. cum alijs
quæ allegat, ita præciſè ad materiam
Cur. Seni. tradit, in l. ſi paſcenda nu. 5.
infra eo. quem ferè in puncto noſtro vi-
deas nu. 4. Et quia verba, quæ propriè
intellecta, comprehendunt plures caſus,
eos tunc non cõprehendunt, cùm maior
eſt in vno, quàm in alio ratio, vt ex re-
cepta multorum ſentẽtia, colligit Sapia
in Rubrica C. de ſucceſſ. edic. nu. 7. Et in
propoſito quòd dominum in renuntia-
tione non includatur, colligitur ex eo
quòd maior videtur eſſe ratio, quare non
debeat dominiũ ex renuntiatione tranſ-
ferri, ex quo cedẽdo liti, quod minus eſt,
l. minus eſt ff. de reg. iu. non videtur cede
re ei quod mai⁹ eſt, ex vulgari Bar. doctri
na in l. 2. ff. de iuriſd. om. iud. vbi Sapia
nu. 4. Neq; obſtat tex. in l. cum lege ff.
de teſta. (retenta Areti. põderatione ibi,
quam in præſenti ad aliud propoſitum
Cur. Iun. poſt num. 8. refert. Et Ægi-
dius Boſsius in practica criminali titulo
de pœnis num. 13. dicens regulam il-
lam adeò veram, vt diſputatione non
egeat.) Ex quo colligitur, quòd quando
verba habent duplicem ſenſum, in ma-
teria etiam ſtricta, ſecundum vtramq;
ſignificationem intelligantur, nam vt
ex ſupradictis colligitur id verum eſt,
ſi eadem ſubſit ratio. Et ita etiam ad
Theoricam quam ex Fely. refert Sapia
in d. l. 2. nu. 20. reſpondeas, dum vult,
quandoq; propter generalitatem ver-
borum comprehendi caſum; qui non
reſultat ex mente, traditq; Dec. omni-
no videndus, in c. cùm ſit Romana nu.
63. in fi. de appellatio. & conſ. 5. nu. 2.
& vide appoſtillam ad Dec. in d. c. cùm
ſit, ſuper quibus deliberandum erit, quia
non ſic dd. declarant.

Sed circa prędicta adhuc inſtat, ꝓbabi-
le dubiũ. Num in tali litis renuntiatione
† partis acceptatio neceſſaria ſit? Et vt 13
quæſtio maiori dubitatione nitatur, in il-
lis terminis proponi debet, quando ſci-
licet, parte abſente renuntiatio facta fo-
ret, nam (vt ſupra ſuo loco latius dixi-
mus) ſi parte pręſente fiat, improbabile
dubiũ cõtinere videtur, ex quo ſaltim ta
cita approbatio coniectari poteſt, vt ex
multis quæ in præſenti nu. 8. Purpu. ad-
ducit, colligi poteſt. Et Iaſ. quidẽ circa ter
tiam limitationẽ exiſtimauit, acceptatio-
nẽ neceſſariã fore, per tria fundamẽta. Et
tu adde. Nam renuntiatio de qua in tex.
noſtro, vicem habet donationis, l. ſi quis
delegauerit vbi Bar. no. ff. de noua. &
Cur. Iun. nu. 5. in pręſenti Soci. q; cõſ. 20.
col. fi. vol. 3. Nec non Menochius conſ. 1.

nu.214. vbi multos & multa allegat, eſtq; communis omnium traditio, auctore Iulio Claro receptarum ſententiarum lib. 4. §.donatio q.16. nu.4. Et tamen donatio abſenti non fit, niſi ab eodem acceptata ſit, l.abſenti ff. de dona. Gratus conſ. 76. nu. 44. vol.1. Secundò mouet me quod Dec. ſupra in Rubrica tenuit (ſuppoſito quòd in ſpecie tex. noſtri, vt lex Rubro conueniat vigore pacti liti renunciatum fuiſſet) ſcilicet in pacto requiri ex vtraq; parte expreſſum cõſenſum, & licet Dec: opinio vt dicunt recentiores ibi, cõmuniter improbetur, tamẽ ait ipſe in materia donationis ſecundum prædicta ſe conſuluiſſe, quibus (vltimò loco dictis) retentis
14 argui poteſt ad inconſtantiam † eiuſdem Dec. & cõtrarietatem in præſenti (quem etiam Alcia. ſequi videtur nu.5.) dum voluit ſufficere renuntiationem fieri parte præſente, quia cùm pars præſens ſit, conſentire præſumetur. Et tamen in d. Rubrica id quod mox retulimus dixit, niſi dicamus eum hîc loquutum corrigendo errorem ſuum. Præterea quod de acceptatione dictum eſt, vt neceſſaria ſit, ſatis probatur ex apto ſimili, de renuntiatione iuris patronatus laicorum in manibus Papæ, vt illa noceat patronis, ſi à Papa admiſſa fuerit, Cle. 1. de renuntia. & per totum titulũ de renuntia. in antiquis, prout per prædicta Cardi. Pariſ. ſcribit conſ.47. nu.15. vol.4. Et facit, nam ante acceptationem, non dicitur compromiſſum neq; arbitrium, iuxta no. Bal. doct. poſt gloſ. ibi in l.ſi cum dies in prin. ff. de arbi. vt latè Soc. Iun. tradit in l.ſi quis arbitratu nu.60. ff. de ver. oblig. Deciuſq; in c.ex ratione nu.29. & ſeq. extra de appella. Et finaliter pro iſta opinione expreſſa Innoc. deciſio videtur in c. quod in dubijs poſt nu.2. in verſ. item dicimus extra de renũtia. cum qua Pau. & Imo. in d. Cle. in nu. fi. in verſ. recitat hîc Paulus, conueniunt. Quibus adiunge Cardi. Pariſ. conſ.5. nu.155. & 185. vol.4. tenentem renuntiationem à ſuperiori admiſſam, parti nocere, quod omnino ad propoſitum quæſtionis noſtræ Rota conſiderauit de renuntia. in antiq. Biſignetti deciſ.4. poſt nu.2. vbi Inno. vbi ſupra allegat, tradit q; Gomeſ. ad regulam de infirmorum reſignationibus q.29. in prin. in verſ. pro cõtraria parte facit, quãuis in eodẽ loco ipſemet in cõtrariam inclinet, in verſ. quid tenendũ, vbi multa, & ſignãter deciſ.4. de renũtia. in nouis (quę videtur valdè aduerſus prędicta pugnare) allegat, Gomeſium tamen, reprehendunt à Menoch. relati, de recuperan. remedio. 1. poſt nu.302.

Ideò pro perfecta omniũ reſolutione, circa propoſitã q. vtrùm renuntiatio ſine acceptatione procedat, ego ſic diſtinguerem, † nam aut vis eſt circa validitatem, 15
quam ab origine renuntiatio in ſe habet, & nulli dubiũ eſt eam mero iure valere, ex regula permiſsiua de qua in l.pen. infra titulo noſtro. Aut vis eſt circa renuntiationẽ, quantum ad effectum, vt ex illa ius ſit parti quæſitum (hacq; diſtinctione in ſimili caſu vtitur Bal. hîc poſt num.8. verſ. veritas eſt. Et omnino in terminis Ioan. Gutterius in repet. c. quãuis pactũ in prin. poſt nu.59. de pactis in 6.) Et tũc ſubdiſtinguẽdum neceſſariò eſt, an ſcilicet quæratur de iure reuocabili, an de iure irreuocabili. Primò caſu ante acceptationem, cùm integra res ſit, dubium nõ eſt, quin poſsit renũtians pœnitere, ſuãq; renuntiationẽ reuocare, prout dicit deciſio 3. & 4. Rotæ, vtrobiq; poſt nu.2. de renũcia. in antiquiorib. Biſignetti. Secũdo caſu, circa ſcilicet ius irreuocabile, in ea ſpecie, quia acceptatio aliud nõ eſt, quàm declaratio animi acceptãtis, vt tenet Rota de cõceſſ. pręb. in antiquio. deciſ.7. n.2. Tũc quo ad pręiudiciũ illius qui acceptat, reuocari nõ poterit, ſtãte q ex ſua acceptatione ſit illi incõmutabile ius quęſitum, propter quod abſq; illius volũtate & cõſenſu reuocari renuntiatio nõ poterit, vt benè probatur ex l. ſi diuerſa infra tit. 1. Et hac ratione acceptatio, neceſſaria videtur, quia per eam † voluntas declaratur, redditq; ad executionẽ, vt Rota tradit 16
deciſ.19. nu.2. de cõceſſ. pręb. in antiquis, dicitur q; ſubſequutio gratię ex eadẽ Rota in d. tit. & volu. deciſ.2. nu.2. Reſoluitq; Dominicus in c. ſuſceptum de reſcrip. in 6. Ioannesq; de Selua in tract. de beneficio in 3. par. q.13. n. fi. Pariſ. cõſ.117. n.10. vol.4. Neq; prędictis obſtat altera † Rotę 16
deciſio 4. de renuntia. in nouis, vbi ſimpliciter dicitur renuntiantibus iura ſua non eſſe amodo dandum regreſſum, & lo-

loquitur in renuntiatione non acceptata, vt ibi videre eſt. Nam pro reſponſione dicẽdum eſt, deciſionem illam loqui, in renunciatione facta de beneficio in manibus ſuperioris, à quo pendet validitas aut inualiditas talis renuntiationis, ex quo ſuperior poteſt non admittere, ſicq; renuntiantẽ retinere obnoxium illi beneficio, prout in d. deciſ. 4. (ſic eam explicans) dicit Papazonus nu. 3. vnde nihil mirùm ſi eo caſu, renũtians pœnitere non poſſit, cùm vt ibi dicit Rota, fecit quod in ſe erat. Aliud dicendum videtur ſi renuntiatio tertio fiat, ab eo, cui de iure propria auctoritate renuntiare permiſſum erat, prout in caſu noſtro contingit, nam in tali caſu, dubium non eſt, quin ante acceptationem licere debeat renuntianti pœnitere. Et ratio differentiæ illa iudicio meo videtur, quia in ſpecie d. de-
18 ciſionis ſumus in beneficialib', † in quibus per renuntiationem factam in manibus ordinarij, etiam quoad proprietatem ius tranſit, vt ibi expreſſè dicitur, & probatur in d. deciſ. 3. poſt nu. 1. in verſ. etſi dicatur, de renuntia. in antiquoribus. At verò aliud in profanis diſpoſitũ eſt, in quibus licet proprietas perdatur, non tamen ei cui renuntiatio fit acquiritur, vt Bar. tradit in d. §. nihil commune & refert Suarez allegatione 23. nu. 21. & nu. 19. cum ſeq. vbi ponit differentiam inter beneficialia & profana, circa renũtiationes prædictas, quẽ omnino videas, & Menoch. de recuperanda, remedio 1. nu. 270. Quòd ſi prædictis cõtentus nõ fueris, quę verè ex toto non videntur ſedare contraria, neq; congruè componere dictas duas deciſiones 4. in nouis, & alteram 4. in antiquioribus de renuntia. Dicas deciſionem 4. in nouis procedere attento rigore, aliam autem de æquitate, prout circa prædicta inexpreſſò ſentit Boerius q. 550. nu. 5. iuxta fi. & Menoch. vbi ſupra nu. 302. cogita tamen.

No. ſecundo ibi, finitam, ſecũdum Bar. in fi. in verſ. vnum nota & dd. poſt eum,
19 ex iſta renuntiatione † induci exceptionem, quæ impedit litis ingreſſum, vt hîc per eos, & adde Fely. in c. exceptionẽ nu. 41. extra de excep. vbi notãter loquitur, & tex. in l. 30. in prin. ff. de donatio. nam quęlibet exceptio litis finitæ impedit litis ingreſſum c. 1. de litis conteſta. in 6. & faciunt nota. in l. nam & poſtea in prin. ff. de iureiur. vbi vide Bar. & in l. Cùm quęrebatur ff. iudi. ſolu, nec non in l. fratris infra tit. 1. Quibus adde Innocentij dicta, in c. cùm veniſſent extra de reſtitu. ſpolia. vbi dicit, quòd quãdo naſcitur exceptio litis finitę, quòd ſemper naſcitur multiplicatiua alterius, quę impedit proceſſum, & dicitur declinatoria, alia peremptoria, quæ opponi poteſt, ſicut alię peremptorię, poſt litẽ conteſtatam, & ideò Bal. in l. eleganter in §. ſi quis poſt ff. de condict. indeb. in 4. col. dicit quòd plus operatur † pacti renuntiatio, quàm pactum 20
de nõ petendo, quia pacti renũtiatio, inducit exceptionẽ litis finitæ, quod ſecus eſt in pacto de non petẽdo, & allegat iſtũ tex. Vnde hoc loci Pau. infert, quòd ſi iſta renuntiatio eſſet facta ex cauſa de futuro, & ſic reſultaret contractus innominatus, quòd etiã re integra ex altera parte pœnitentiæ locus non eſſet, d. l. fratris infra tit. 1. & de hoc etiam dixi ſupra in prima ampliatione ad primũ no. Sed aduerte, ꝙ etiã iſtud aliunde procedere poteſt, ex eo ſcilicet, quia ex illa renuntiatione facta ex cauſa de futuro, præſente parte naſcitur pactum, vt Soc. tradit conſ. 114. nu. 6. vol. 1. & tamẽ in pactis ſimplicibus pœnitentia locum non habet.

Preterea vltra dd. hîc tu aduerte ad tex. quòd in eo retentis ſuis terminis, non erit neceſſe † ferre aliam ſententiam, cùm 21
per ſententiam liti finis imponatur, l. 1. ff. de re iudi. quæ ſi finita eſt, amplius non eſt quòd finiatur, l. nam etſi ſub conditione §. fi. ff. de iniuſ. rup. & facit bona gloſ. in ver. quæſtionem in l. incerti infra de interdict. quæ dicit quòd ſi liti renuntiatum eſt, non dicatur amplius lis pendere. Et quamuis renuntiatio ſupraſcripta dictã exceptionẽ quoad litis ingreſſum producat, per eam attamẽ non dicitur renũcians in cauſa ſuccumbere, vt Bar. tradit, in l. poſt legatum in prin. 3. col. verſ. opponitur quòd ille qui obtinuit ff. de his quib. vt indig. & Bal. (qui cum eo cõuenit) in locis hîc per Iaſ. allegatis nu. 5. Et ideò (vltra dd.) aduerte, quòd ſtantibus ſupradictis, talis renuntians poterit compellere reum † vt po- 22
ſitionibus à ſe datis reſpondeat, ex ſub-

ſiſtentia alicuius iuſtæ cauſæ, vt Rota mi-
rabiliter tenuit, in antiquis de teſtibus
deciſ. 40. quod ſummè notandum eſt.
Et huius rei illa videtur ratio, quòd ex re
nuntiatione ſolùm deſiſtere actor dica-
tur, ex tex. in l. alia vbi Bar. & Bal. no. in-
fra de his quib. vt indig. ſeruitq; tex. in l.
deſiſtere ff. de iudi. Sed an actus ille de-
ſiſtendi, effectum cõfitendi operetur, ita
vt dum actor deſiſtit continuò fateri vi-
deatur in re litigioſa aduerſario ius eſſe,
quæſtionis eſſe poteſt, quod probabile
non ſit, ex tex. in l. ſi te vbi hoc Bal. vo-
luit infra de ingenu. & manu. & Roma.
qui tex. illum ad hoc vti celebrẽ expen-
dit in ſing. 790. incipit, dicit lex. Poſt-
quam liti, & quamuis tex. in d. l. ſi te id
ad quod à præcitatis dd. ponderatur, non
probet, vt Dec. nu. 11. & Cur. Iun. poſt
nu. 27. dicunt, id tamen ſatis probatur, ex
regula vulgari, qua cautum eſt, non pro-
bare hoc eſſe &c. l. neq; natales C. de pro
batio. quia poteſt eſſe, vt res ſuper qua
iudicium agitatũ eſt, neutrius ſit, vt pro-
batur ex tex. in l. ſi inter in fi. ff. de ex-
cep. rei iudi. & ita ſententiam hanc dd.
magis frequenter obſeruant. Cæterùm
Bal. Fulgo. & Salic. quos reſpectiuè Dec.
poſt nu. 11. & Cur. Iun. 26. in fi. referunt,
ab iſto communi propoſito diſcedunt,
Dec. tamen communem, & Cur. contra
riam defendit, quamuis dd. prædicti in
caſu oppoſito loqui videantur, quando
ſcilicet, reus renuntiaſſet liti, circa quod
nos etiam infra ſentẽtiam noſtram pro-
ponemus.

Sed pro ſuſcepta diſputatione, in q. illa
an actor renuntians liti fateatur ius eſſe
aduerſario in iudicio conuento, ego ſic
23 diſtinguerẽ. †Nã aut is qui renunciat liti
egit aduerſus reum tanquam poſſeſſorẽ,
concludendo eum dominum non eſſe.
Et tunc crederem opinionem commu-
nem quam Dec. defendit veram eſſe, ne
contra verba ipſius actoris ex actu renũ-
tiationis diuerſam voluntatem colliga-
mus, aduerſus l. non aliter ff. de leg. 3. Et
maximè cùm actus agentium contra eo-
rum intentionem non operentur, l. non
omnis ff. ſi cer. peta. Et renuntiantis vo-
luntas in propoſito informari potuit, ab
his quæ Dec. hîc dicit poſt nu. 11. & latiſſ.
Tiraquell. in l. ſi vnquam ver. donatione
largitus poſt nu. 205. & ſeq. infra de reuo
can. dona. Quibus ego aliam nõ minus
probabilem cauſam addo, vt ea ſcilicet ra
tione deſiſtat actor quo euitet expenſas,
quas laturus eſſet, ſi à iudice (niſi deſtitiſ-
ſet) condemnaretur, ex eo quòd ex cauſa
forſitan de nouo emergenti certiori effe-
ctus, fuit actor, de iniuſtitia cauſæ, ob quã
quidem cauſam antea bona mente reum
impetierat; ſicuti in præſenti ad aliud
propoſitum Bal. reſoluit nu. 12. & Iaco-
bi. in d. l. deſtitiſſe num. 5. in prin. poſt
eoſq; Dec. & Cagnol. in l. qui in alterius
ille poſt nu. 9. in verſ. Et ſimiliter, & iſte
nu. fi. ff. de reg. iu. Aut qui liti renuntiat,
aduerſus poſſeſſorem egit, non expreſſo
quòd ille non ſit dominus, & tunc quia
poſſeſſor dominus præſumitur, l. ſicut §.
ſed & ſi queratur vbi Accur. no. ff. ſi ſerui.
vendi. l. 1. ff. fami. hercis. alio non docto
credendum eſt, actorem cenſuiſſe reum
dominum eſſe, quia niſi ipſe contrarium
probet, ob onus quod ex præſumptione
ſibi incumbit, ex l. circa ff. de probatio.
cum alijs quæ Menoch. allegat de arbi-
trarijs iudicium lib. 2. centu. 1. caſu 48.
nu. 12. præſumptio legis intermiſſa non
cẽſeretur, multoq; magis hoc in propoſi
to, ex actu illo poſitiuo renuntiationis,
probationũ prædictæ legis prȩſumptioni
adminiculum prȩſtante, deducitur. Nãm
cùm renuntiatio illa ad confirmãdam le-
gis præſumptionem ordinetur, cum ipſa
præſumptione confunditur, ita vt à præ-
ſumptione denominetur, à legeq; eam
inducente reguletur, argumento tex. in
l. naturalis §. quòd ſi faciam, vbi Bar. nu. 3.
notat ff. de præſ. verb. ſequiturq; multa
his ſimilia adiũgens, Alcia. in l. 2. in prin.
nu. 4. ff. de ver. obliga. benè etiam facit,
quia ex renuntiatione actoris coniuncta
poſſeſſione ipſius rei, actor videtur ha-
bere rem pro derelicto, l. 2. ff. pro dereli-
cto, quo caſu dominium poſſeſſori naſci-
tur, l. 1. ff. eo. tit. etiam quòd illud non ha-
beret à principio. Illa etenim renuntia-
tio actoris reſpectu poſſeſſionis ipſius
rei, nouam dominij acquiſitionum ope-
ratur, vt Bar. no. in l. 3. in prin. ff. de acq.
poſſ. & in l. gerit poſt nu. 31. ff. de acq. hȩ-
red. refert Dec. in Rubrica infra qui ad-
mitti poſt nu. 76.

Quid autem ex aduerſo, vbi reus renũ-
ciaſ-

tiaſſet exiſtimandũ ſit, facilè erit ex antedictis iudicare. Nam Alex. in fi. & Cur.
Iun. (vt relatũ eſt) aduerſus Bar. & communem (Bal. & ſequaces defendẽdo) ex
tali rei impetiti renuntiatione, actori
24 ius paratum fuiſſe, † putarunt, ex illa ratione, quòd reus renuntians, fateatur ſe
non habere ius opponendi, ergo) dicunt
ipſi) neceſſariò fatetur, actionem actori
competere, quia ſi illi eadem non competeret, quoad exceptionem ipſi quidẽ reo
ius eſſet, Sed (venia eorũ dictum ſit) mitſerrimè in hac ratione iudicio meo Alex.
& Cur. deficiunt, dum à contrarijs negatiuè arguunt, cuius generis argumẽtum
prorſus improbatum eſt, quãdoquidem
affirmatiue duntaxat procedit, cùm ad
poſitionem vnius, aliud remoueatur, exẽplumq; in propoſito erit, vt cùm dico rẽ
eſſe meam, contrarium infero, non eſſe
tuam, Sed è diuerſo malè argueretur negatiuè. Non enim ſequitur hæc res non
eſt mea, ergo neceſſariò tua eſt, quia poteſt eſſe, nec tua nec mea, vt benè ex d. l.
ſi inter (vbi in vltimo no. Zaſ. colligit) ff.
de excep. rei iudi. probatur. Ex quo tex.
prorſus ceſſare videtur prædictorum argumentatio, per conſequenſq; eorum ſolutio atq; opinio, id quod ſtrictius etiam
contra Alexand. & Cur. ſuadetur. Nam
25 ex parte † actoris ius metimur, l. 1. §. 1. ff.
ſi pars hæredi. pe. ſed prout concluſum
fuit, actor liti renuntians fateri non videtur ius eſſe reo, ergo idem in reo, quia argumentum de actore ad reum, procedit,
cùm non debeant ad imparia iudicari,
iuxta gloſ. in Clem. ſæpe in ver. voluit
extra de ver. ſig. no. dd. in Rubrica ff. de
acqui. poſſ. ſtringo argumẽtum. Ex ſupradictis enim conſtat actorem renunciantem non videri fateri ius eſſe reo, niſi
reus poſsideat, ergo multò minus reo
poſsidente, eoq; renũtiante credendum
eſt, fateri eum velle, actorem dominum
eſſe, idemq; obtinet, etiam quòd vterq;
poſsideret. Nam poteſt eſſe quòd neuter
illorũ in interdicto vti poſsidetis vincat,
l. ſi duo in prin. ff. vti poſsidetis Fabius
per eum tex. in d. §. nihil commune nu.
75. propè finem, cogitabis tamen.

Et prædicta de plano procedunt, quantum ad hoc, vt renuntians (ſiue ſit actor,
ſiue reus) nõ fateatur aduerſario ius eſſe,
ſed tamen quantum ad hoc quòd ipſe ſe
ius non habere fateatur, equidẽ non procederent. Expeditum enim eſt, renun-
tiantem † ingenuè fateri videri, ius ſibi 26
non competere, iuxta gloſ. in l. ſi maritus 2. §. ij negauerit ff. de adult. quam
ad hoc no. reputant dd. à Tiraquell. relati
in d. ver. donatione largitus nu. 203. An
autem ex renuntiatione donet, alia eſt
quæſtio, neq; ſine effectu quidẽ, propter
probabile dubium, quod excitari poſſet
ad materiam l. ſi vnquam, eiuſq; diſpoſitionem, infra de reuo. dona. an illa ſcilicet in renũtiatione litis procederet, & ne
à propoſito diſcedamus, vide Ripam ibi,
q. 12. & Tiraq. in d. ver. donatione largitus nu. 203. 205. & 206. cõcludentes pro
negatiua aduerſus Soci. in conſ. 20. poſt
nu. 8. in verſ. ſed etiã alio & ſecundo fundamento vol. 3. conſule etiam Rubeum
in repet. l. Titia Seio, §. Imperator nu.
127, cum ſeq. ff. de leg. 2. quod tamen ad
propoſitum q. de donatione, cum Bar.
concludendum videretur, renuntiationẽ
vim habere donationis, quod ipſe docuit
in l. ſi quis delegauerit nu. 1. ff. de noua.
vt in præſenti Cur. Iun. nu. 5. commemorat. Tu autem pro veritate, ex concordia
ſupradicta ad q. illam, an ex renuntiatione videatur dominum tranſlatum, facilè
poteris quid in hac etiam quæſtione tenendum ſit diiudicare.

In gloſ. 1. ex ea deſumẽda eſt concluſio,
quòd renuntians liti, ne dum inſtantiæ.
ſed etiam iuri & actioni indubio renuntiare intelligatur, de ratione dictum fuit
ſupra in primo no. (quod hîc opportunè repetendũ eſt.) Et illa ratio multò magis procedit, quatenus gloſ. hîc ſupponit
renuntiationem † hanc litis fieri debere 27
poſt eius conteſtationem, quod à dd. cõmuniter receptum video, vt colligitur ex
Cur. Sen. nu. 30. & Alcia. 2. huiuſq; traditionis illa vrgentior ratio videtur, quòd
iuri de futuro (quando lis mota non eſt)
renuntiatum videretur, cui quidem iuri,
ſimplici renuntiatione derogari non poteſt, l. 1. vbi poſt gloſ. & dd. ibi quoq; nos
diſcuſsimus ſupra eo. Contrarium tamẽ
in hoc articulo voluit Bal. hîc in 1. q. cuius
ſententia prout etiam Curtio Seni. poſt
nu. 30. Mihi etiã † verior videtur, & mo- 28
ueor, quòd re vera appellatione litis ve-

tiit etiam illa quæ ſubeſt ante conteſtationem, licet communis opinio contrarium velit, quàm meritò Alcia. lib. 2. diſpũctionum c. 14. improbat, idemq́; præfatus doctor repetit, in l. litis nomen vbi ex profeſſo (etiam eandem ſequutus) Rebuf. (multa adducens) inſiſtit, col. 2. verſ. ſexto quamuis ff. de ver. ſig. Secũdò moueor, nam in ſpecie tex. noſtri agitur de liberatione, quam renuntiatio præſefert. Et tamen fauore liberationis (quæ multa ſpecialia habet, neq; à propoſito noſtro aliena vt apud Hippoly. videre eſt in l. fi. poſt nu. 15. cum 4. ſeq. ff. de iuriſd. om. iudi.) lis dicitur ante ipſius conteſtationem, ita ex Salic. ſingulariter Fely. tradit in c. ſuper quæſtionũ in prin. poſt nu. 6. verſ. fallit hoc primò ex. de offi. de leg. Cuius traditionem Marãta de ordi. iudi. refert par. 5. nu. 65.

29 Concordando † tamen opiniones dici poteſt, quòd aut renuntiatio litis fit in cõtinẽti poſt citationem, ante tamen eius litis conteſtationem. Et tũc vera eſt Bal. ſententia contra communem, retenta tamen communi, quòd iudicium à litis conteſtatione incipiat, quam magis cõmunem Maranta vbi ſupra nu. 64. in fi. dicit. Nam ex illa citatione ſaltim inducitur litis pendentia, vt Maranta in loco citato tradit. Eſtq; deciſio Afflicti in terminis 220. poſt nu. 13. Aut verò ante citationem liti renuntiatum eſt, & tunc quia nulla ſubeſt lis, cõmunis opinio vera eſt. Pro prædictaq; diſtinctione bene facit quod Dec. no. in l. 2. poſt nu. 3. infra tit. 1. vbi de lite loquutus dicit, idem operari timorem futuræ litis, ac ſi de præſenti lis ſubeſſet, declarando tamen vt per eum, quando cõiecturæ ſubeſſent quæ de præſenti vrgerẽt, prout in propoſito ex ipſa citatione deprehẽduntur. Nam cùm illa præparationem negotij præſtent, ex illa præparatione lis inchoata cenſetur, vt Rota reſoluit de appella. in nouis deciſ. 66. in fi. Et no. Moderni vbi Niconitius nu. 6. cũ ſeq. & Purpu. 12. in Rubrica ſupra de edendo, cogita tamen. Et circa diſtinctionem ſupradictam, adde omnino quæ dixi in l. 1. nu. 4. per totum ff. de offi. eius. Et Couarru. in conſtitutione alma mater par. 1. §. 11. nu. 8, in fi. de ſenten. excõm. in 6. Et ea quę Afflictus vbi ſupra tradit poſt nu. 18. vbi hæc caſuum diſtinctio omnimodo probatur.

In ea gloſ. ibi, præſente vel abſente aduerſario, collige, renunciationem poſſe fieri, tam preſente † quam abſente parte, 30 & iſta videtur communis traditio, ex Cur. Sen. poſt nu. 32. verſ. Et iſta & c. q̃ ſcilicet fauore liberationis valeat renunciatio ab ſententia facta, & per iſtam gloſ. adde notabilem limitationem quam in pulchro caſu Ruy. ponit in Rubrica ff. de ver. oblig. lectura 2. nu. 32. Cõtrariam tamen ſentẽtiam videtur firmaſſe gloſ. in l. idem in duobus §. fi. ff. eo. quam multi ſequuti videntur, quos idem Cur. commemorat nu. 36. per fundamenta ab eis allegata; & hãc cõmunẽ dicit Ant. Gabriel lib. 1. cõcluſionum tit. de cõfeſsis concluſione 1. nu. 23. in verſ. contrarium & nu. 31. vbi latiſsimè de materia per totã concluſionem videas. Sed pręcedens affirmatiua opinio mihi magis placet, quam corroborare poteris ex multis ſimilibus quę adducit Hormannoctius Dettus in §. mortę ex l. nõn ſolum nu. 47. de noui. ope. nuncia. Et ex his quę Socinus congerit in l. ſi quis arbitratu poſt. nu. 31. in verſ. 3. limita & verſ. 7. limita vbi etiam Ruinus poſt nu. 39. & Soci. Iunior poſt nu. 53. ff. de ver. obliga. Quòd ſi cõtrariã eligas, adiuuare eam poteris ex traditis à Couarr. in c. quamuis pactum in 3. par. in prin. nu. 4. & in repet. eiuſdem c. per Ioan. Guterrium in prin. nu. 52. de pact. lib. 6. vbi præfati dd. loquũtur de renũciatione facta cum iuramento & an in ea partis pręſentia exigatur inquirũt, quos videas, & vlterius Philippum Corneum in repet. auth. ſacramenta puber. nu. 21. infra ſi aduer. vendi.

Et hac vltima retẽta quę vt dixi, magis communis videtur, ex Gab. vbi ſupra & ex Cur. Sen. in pręſenti nu. 42. limita quando fieret † renuntiatio in iudicio, 31 vt per Gabrielem vbi ſupra nu. 32. qui infinitos allegat, & vltra eos quos ipſe glomerat, vide Geminia. conſ. 129. nu. fi. Alex. in auth. Iubem⁹ nu. 11. C. de iudi. Ioan. Anibalem in repeti. l. nemo poteſt nu. 418. ff. de leg. 1. Sed an idem eſſet ſi extra iudicium, vbi tamen ageretur de renuntianda lite, & puto idem fore, ſi credamus his, quos Gabriel vna recenſet nu.

nu.33. Et id quem odio litium. Sed tamē
pro perfecta diſcuſsione articuli princi-
palis in pręſenti, à gloſ. relati, vltra con-
cordias quas in d. loco Gabriel nu. 24.
vſq; ad nu.30. adducit. Cogita, ſi ad pro-
poſitum renunciationis de qua loqui-
32 mur, ſic dici poſsit. Quòd aut † renuncia
tio ſit lite mota, poſtquā in aliqua parte
ſeu actu iudicij fuit preſens aduerſarius,
cuius fauore renunciatio facta fuit, &
tunc etiam ꝙ illo abſente renunciatum
ſit, nihilominus renunciatio ipſa teneat,
& ita procedat opinio glo. in pręſenti.
Aut. verò renunciatio fit lite non mota,
& quando nihil interceſsit, neq; geſtum
eſt in iudicio (quia illi pręſens non fuit
aduerſarius) inter litigantes, itaꝙ proba-
biliter ignorari poteſt, quid actum ſit, &
tunc procedat opinio negatiua magis
communis. Quod in vtroq; membro ſa-
tis apertè probatur, ex rationibus quas
Bar. adducit in illa q. an arbitrator poſsit
proferre ſentētiam partibus abſentibus,
in l. ſi quis arbitratu vbi Soci. in l. limita
tione poſt nu.1. ff. de ver. oblig. Et dato
ꝙ renuntiatio iudicialiter fiat, neceſſaria
eſt acceptatio, vt colligitur ex multis,
quę Gab. in pręcitata cōcluſione cōgerit
nu.39. Et cùm Iudex poſsit pro abſente
acceptare, expreſſa eius acceptatio neceſ
ſaria videtur, vt Bar. hîc concludit in fi.
2. lecturę, & ſequuntur dd. frequētiſsimè,
vt euincitur ex Gab. poſt. nu.32. verſ. ſed
Bartolus, & ex Purpura. in pręſenti
nu.71.

Sed aduerte quòd ſaltim in via diſputa
tiua, poſſet defendi † ex ſola pręſentia
33 iudicis, ſine expreſſa acceptatione, quęſi-
tum eſſe abſenti, quod gloſ. indiſtinctè
tenuiſſe videtur, in l.1. ver. ſi conditio, ibi,
ſolutio hic ff. de curato. bonis dan. quę
celebris eſt ex Abba. in c. ex multiplici
nu. ſi. extra de decimis. Et pro opinione
ipſius gloſ. Moueor. vltra dd. ex his quę
no. Alberi. in l. ſi tibi decem §. quędam
nu.2. ff. tit. noſtro. de eo qui promittit
Sacerdoti in confeſsione, non agere vel
accuſare, quia non poteſt poſtmodum
accuſare, ex quo perſonę publicę promiſ
ſum fuit, & de iſto dicto vide latiſsimè
Ioan. Lupum in Rubrica de donatio in-
ter vir. & vxor. §.65. col.3. verſ. facit quod
notat Bar. Iudex namq; ſupplet pręſen-
tiam abſentis, l. & poſt §. 1. ff. de iudi. &
per illū tex. & alia quę allegat Menoch.
tradit, conſ. 2. nu. 354. factum n. iudicis
factū partis cenſetur l. ſi ob cauſam C. de
euict. Et maxime vbi partes abſentes
fuerint, vt Corra. declarat ad l. admonē-
di in textualibus nu. 9. ff. de iureiu. &
latiſsime Menochius reaſſumit, conſ. 68.
nu.15. in fortioribusq; terminis pręmiſſa
corroborātur, ex traditis à Dec. in c. quia
V. nu.27. & 28. extra de iudi. vbi voluit
deſiſtente accuſatore vel mortuo, poſſe
iudicem ſi de crimine conſtat, inſtantiā
proſequi, & alia etiam adducit, quę à
propoſito aliena non videntur, ſi ergo
iudex ſupplet pręſentiam abſentis, ergo
cum eiſdem qualitatibus, ſed ſi quis renū
tiationi pręſens fuerit, tacueritq;, etiam
quòd expręſſe nō acceptaſſet, haberetur
nihilominus pro acceptante, vt in prę-
ſenti Dec. poſt nu.8. & Alcia. poſt 4 in
verſ. Illud quoq; tradit Iaſon, cōcludit,
& magis comunis videtur dd. reſolutio,
vt tradit Dueñas in regula. 119. verſ. con
trariam opinionem & Emanuel Soarez
in libro receptarum ver. confeſsio 4. iudi
cis ergo ex preſſa acceptatio, neceſſaria
non eſt. Neq; obſtat ſi reſpondeatur, in
pręſente acceptationem pręſumi, cùm
de ipſius vtilitate agatur, vulgata l. qui
patitur ff. manda, quę ratio in iudice ceſ-
ſat, nàm reſpondeo quòd cùm lex fingat
ex pręſentia iudicis, pręſentiam partis
abſentis, ita operatur illa fictio in caſu
ficto, atq; veritas in caſu vero. Non ob-
ſtat etiam quòd hîc concurrent duo fi-
ctiones, prima quòd iudex pręſumatur
acceptare, & altera quòd iudex fingatur
ſupplere pro abſente, quia Reſpondeo
quòd etiam Deus ſupplet pro abſente,
vt dicitur in l. Properandū §. ſin autem
reus, & ibi no. dd. & tamen Deus ex-
preſſe non acceptat, ſed potius credimus
illum acceptare.

Pro concordia † tamen dici poteſt, 34
quòd aut loquimur de renuntiatione re-
uocabili, & in hac procedit quod dixi-
mus contra communem, quia ante ac-
ceptationem expreſſam poſſet reuocari,
vt diximus ſupra in reſolutione illius. q.
an in renuntiatione acceptatio neceſſa-
ria ſit, hocq; in indiuiduo Alcia. defendit
in c. cùm contingat nu.238. extra de iure
iu.

iu. Cuius traditionem improbare videtur Couarr. in Rubrica de teſtamen. par. 3. poſt nu. 13. in verſ. Idem & nos tradidimus. Aut loquimur de renuntiatione irreuocabili, & tunc expreſſa acceptatio iudicis facit actum irreuocabilem, etiam quòd nullum factum ipſius, cuius fauore renunciatio contracta eſt, intercedat, vt colligitur ex multis quę ex varijs dd. Tiraq. proponit de iure conſtituti. par. 3. limita. 30. nu. 49. in verſ. Et certè, voluitq; (vltra quos ipſe allegat) Romanus conſ. 513. nu. fi. & Gozadi (à Tiraq. relatus) conſ. 87. poſt. nu. 14. qui loquuntur de notario. Prout etiam ad propoſitum noſtrum, idem dicunt in pręſenti Cur. Sen. poſt nu. 42. & Purpura. 72. & in puncto materię noſtrę (quicquid in alijs
35 diuerſum ſit) crederem ego † ita demum renuntiationem à parte factam & à notario acceptatam prodeſſe, ſi modo illa acceptatio in iudicio fieret, Nàm cùm ſecundum magis communem opinionem renunciatio hęc abſenti extra iudicium fieri non poſsit, extraiudicialis acceptatio non prodeſſet, etiam quòd in reliquis actibus abſolutè notarius alteri acquirere poſsit, vt probatur ex tex. in l. 1. §. exigitur ff. de magiſ. conuenien. cum alijs à Gabrielatis lib. 3. cõcluſionũ tit. de verb. obliga. concluſione. 1. nu. 95. dũ enim de vno diſputatur in reliquis habilitas ſupponẽda eſt, l. qui teſtamẽto ff. de teſtam. ſicq; vt acceptatio illa expreſſa notarij in iudicio fiat, & hoc vt differentia conſtituta videatur, inter notariũ & Iudicem circa acceptationem, ita vt ex parte Iudicis tacita ſufficiat, ex parte vero notarij expreſſa neceſſaria videatur, ſi enim expreſſe notarius non acceptaſſet (cùm in iudicio renunciatio fieri debeat) cùm iudice preſente fiat, tacitè à iudice facta exiſtimari deberet, vt Dec. dicit in c. fi. nu. 79. & 80. extra de offi. delega. Et ideò aduerte, quòd non eſſet ponere os in cælum ſi intelligamus, id quod Bar. in pręſenti de iudice dicit, procedere de plano in notario qui in iudicio ſi alteri acquirere vult, tenetur expreſſe pro abſente acceptare, vt intelligamus acceptationẽ à notario factã expreſsim fuiſſe, vt vẽ pręſumptã iudicis acceptationem (quę à calore iudicij progreditur, vt Dec. dicit in c. 1. lectura 1. nu. 150. extra de iudi) excludamus. Cogita quià nouũ & verum videtur. poteſtq; hoc comprobari omnino, ex his quę Areti. tradit, conſtituendo differentiam inter notarium & iudicem, in caſu de quo per eum in c. nuper in vltimo no. in verſ. quinimo, extra de teſtibus.

Vel aliter † conſidera ſi ſaluando Bar. 36
circa id quod de iudice dicit, poſsit intelligi procedere dictum ſuum, quando renuntiatio extra iuditium fieret abſente parte, nàm tunc cùm iudici debeat notificari, vt Bal. per illũ tex. notat in c. dudũ el. 2. nu. 13. extra de elect. & omnium latiſsimè Caballinus milleloquio 977. niſi expreſſa iudicis acceptatio ſequatur, nihil actum ex renunciatione videri poterit, Cogita & conſidera bene verba Bal. vbi ſupra qui intelligit l. noſtram procedere quando Iudex admiſiſſet ceſsionem, quo caſu alia ſententia neceſſaria non eſt, quia lis eſt ſopita, vt ibi notabiliter dicit. Vel aliter dic vt per Iaſ. in l. is qui hæres nu. 22. & 23. ff. de acqui. hæred. vbi omnino vide.

In eadem gloſ. ibi, expreſſè vel tacitè, ſubaudienda intelligendaq; eſt gloſ. iſta vt per Bar. eam declarantem in verſ. modo quero. Et circa Bar. fundamentum non eſt quod immoremur, dùm tamen concludit, quibuſcunq; † verbis renũtia- 37
tionem fieri poſſe, ita vt dicendo nolo amplius litigare, dicatur liti renunciatũ ex ſententia Antonij in c. ex tenore per illũ tex. extra de reſcrip. Aduerte, quòd Alex. & Anto. de Alexandro in pręſenti reclamãnt, exiſtimantes ex ſupraſcriptis verbis non colligi abſolutam voluntatem renuntiandi, l. filij mater §. 1. ff. ad Tertull. per quem tex. multa dicunt dd. quę à propoſito aliena non ſunt, in l. qui ſe patris vbi Moder. maxime Gozadi. nu. 86. Fabius nu. 75. cum pręced. & ſeq. & Piccus nu. 37. C. vnd. lib. debuiſſet ergo dicere, nolo amplius litigare, vt hîc latius Alex. obſeruat. Et dùm Iaſ. in pręſenti põderat gloſ. hîc ſibi ipſi aduerſantem, & concordat, reſpondetq; ex mente Cyni. Tu adde, Bar. hîc in verſ. oppono. & ſum in gloſ. in fi. vbi etiam reſpondet, eiuſq; reſpõſio ſeruit pro notabili theorica ad cognoſcendum, an curſu tempo-

ris inſtantia tantùm an vero cauſa & ipſum ius tollatur.

In eadē gloſ. ad fi. ex ea tenendū eſt, id quod in primo no. et ſupra in prin. iſtius gloſ. propoſuimus, ſcilicet, renuntiationē litis factam videri, quoad omne ius & cauſam, dicat quod velit Bar. quem dd. hîc communiter reprobant. Verùm vt facilius iſta expendere valeamus, ego
38 conſiderabam † in hac diſputatione tria ſeſe nobis offerre, quę etſi diuerſa, ad inuicē tamen ſubalternata ſunt. Primum eſt ius quoddam, quod ratione alicuius negotij vel comertij nobis cōpetit. Secū dū, lis, quę ex eo negotio ſiue iure oritur, quia ius illud dicitur eſſe materia litis, & queſtionis, vt habetur in c. 1. in prin. extra de litis cōteſta. Et tertium cauſa ipſa immediate in iudicium deducta, ſicq; ſecundum ſupradicta ius habet ſe loco generis generaliſſimi, lis loco generis ſubalterni, & cauſa quidem vt quid illis omnimodo inferioris conditionis, quod autem ius ſit cauſa illius litis, colligitur ex l. ędita ſupra tit. 2. vbi actio quę eſt ius, vt in definitione actionis habetur, demōſtrare ſpeciē futurę litis dicitur, retēta explicatione, quā ad illum tex. Placētinus obſeruat, in ſumma inſtitutionum de actionibus lib. 1. tit. 1. col. 4. in fi. dum exponit ver. ius, in diffinitione actionis poſitum, neq; hęc ſpeculatio extranea eſt, à iureq; aliena, nam idem comprchēdimus in ſimili propoſito, circa contractum, obligationem atq; actionem, quę ita inſeparabiliter ad inuicem cohærent, vt vno ex his ſublato, quantùm ad effectum, & reliqua ſublata eſſe neceſſariū ſit, in correſpectiuis enim ſi vnum ceſſat & alterum quoq; deficit l. Etiam §. ex cauſa ff. de mino. cum multis alijs quę allegat Dominus meus Aymo Craueta conſ. 230, nu. 2. vnde ſublato contractu, obligationem tollit, & è conuerſo, neceſſarium eſt, & ſublata obligatione, ipſam quoq; actionē tolli cōuenit, quia quodlibet illorū ſublato, quod ex eis remanet ſine effectu eſt, & lex effectus conſiderat. l. 2. C. com. de lega. Et ita gloſ. in ſimili reſoluit, in l. pen. in ver. proxima cauſa ff. de condict. ob turp. cau. Qua ergo ratione in ijs exemplis vltimo loco poſitis ſi vnum ex ſubordinatis deficiat, & reliqua, ad quę illud ſubordinatur, extincta ſunt, atq; ceſſāt, ſubindeq; ſic in propoſito noſtro. Et ideò mirum non eſt, ſi lite renuntiata remiſſum quoq; ius & cauſa videantur. Id quod etiam ex prędictis ſuadetur, conſiderando quòd ſicut ſe habet ſententia circa negotium ſuper quo controuerſia eſt, ita etiam & litis renūciatio ſe habere videtur, vt bene probatur ex l. 2. ibi, qua vel ex pactione ff. de iureiu. Sicuti enim per ſententiam finis litī imponitur, l. 1. ff. de re iudi. l. 4. infra de exceptio. Ita etiam ex renuntiatione, ſed per ſententiam ſaltim quoad illam primam inſtantiam ius extinctū dicitur, l. Iudex poſtea quam ff. de re iudi. pariter itaq; per illam litis ceſſionē ſopitum ius videri debet, & hoc magis probabile fit, quatenus ſatis ſuperq; id ex tex. noſtro colligitur, dùm Imperator ait, ex hac litis renuntiatione, cauſam finitam eſſe, ſi ergo cauſa finita eſt ergo ſecundum ſupradicta neceſſario & lis, quia ſaltim quantum ad effectum lis ſine cauſa in iudicium immediate deducta ſubſiſtentiam non habet, quòd ſi lis ceſſat, (quę effectus iuris eſt quod competit) & ipſum quoq; ius ceſſare neceſſario debet, ad hancq; rem (vt omnia ſupradicta probentur) non contemnendus in ſimili tex. confert, in cap. ſuper eo, el primo extra de appella. Ex quo poſt Anto. ibi Dec. colligit, quòd ſi appellatū ſit ab vno articulo connexo cauſe principali, tali appellatione obſtante, iudex a quo appellatum fuit in cauſa principali, procedere non poteſt, ſic in ſimili ex quo ſupra dicta tria ad inuicem cohęrent, dicendum eſt ſaltim quantū ad effectum omnium eadem rationē eſſe, quia connexorum idem eſt iudicium, l. Proinde ſi ſeruum ff. ad l. aqui. cum infinitis quę adducit Marſilius in l. 1. §. diuus Adrianus nu. 3. vſq; ad fi. lecturę ff. de queſtionibus, & etiam Decius in c. translato nu. 15. extra de conſtitutio. Et conducit id quod idem Dec. ibi nu. 17. dicit, in ordinatis ad inuicem conceſſo vno vel prohibito, idem etiā in alio eidem connexo cenſeri debere, ex Dominico poſt Ioan Mona. in c. fi. in prin. in gloſ. fi. circa fi. de appellatio. in. 6. Et quia prohibito fine, cēſentur omnia prohibita per

quę

quę ad finem peruenitur, l. in iure ff. de ſponſal. Et quia idem iudicamus de tendentibus ad finem, quod de fine ipſo, l. Et ſi non ſint §. pecuniam ff. de auro & arg. leg. An autem renunciata lite
39 quoad principales, poſſit creditor poſſit perſequi acceſſorium, vt puta pœnam, ſi promiſſa fuiſſet, vide omnino Soci. Iun. in l. ita ſtipulatus nu. 76. ff. de verb. obliga. vbi applicat ad materiam tex. noſtri, nec non Iaſ. in l. Aliquis arbitratu nu. 7. & 17. eo. titulo.

In gloſ. fi. Ex gloſ. iſta quę peruulgata eſt, habemus colligere non nulla. Et primo quod lex quantumcunq; generaliter procedat, non excludit interpretationem quam ab alia lege recipit, quam traditionem confirmare poteris ex his quę Bar. docuit in l. 2. §. & parui ff. quod vi aut clam & in l. ita nobis, occaſione gloſę in verſ. lenocinij ſupra de adulte. adde etiam Aretin. in conſ. 109. in prin. & Alex. conſ. 56. nu. 3. in fi. vol. Et latius Hippol ſing. 293. Vlterius colligo quòd in generali prohibitione, nunquam intelliguntur prohibiti ſpeciales caſus, niſi de eis ſpecialis quoq; mentio fiat, & ad propoſitũ iſtud gloſ. hęc celebris eſt atq; recepta, vt ex multis (quibus etiam eam exornat, explicatq;) tradit Pinellus ad l. 2. 3. par. c. 1. poſt. nu. 15. verſ. Sed in contrarium infra de reſc in. vend. & dominus meus Aymo Crauetta conſ. 201. nu. 35. in fi. nec nõ omnium latiſſimè, Simon de Pretis cõſ. 69. nu. 1. & per totum conſilium quibus addas Soci. Iun. in l. 1. nu. 76. cum duobus ſeqq. ff. ſolu. matrimo. & quod in ſimili Bar. tradit in l. fi. ff. de exercitoria eumq; ſequutus Hieronymus Butigella in l. omnitas nu. 38. ff. ſi cer. pe. Vltimo collige id quod hic reaſſumpſit Iaſ. nu. 13. ex mente Bal. in verſ. 3. oppono, quòd renuntiatio facta per minorem vel per
40 prælatum eccleſię † valet mero iure, nec reſcinditur, niſi ope reſtitutionis in integrum, quod tamen abſolutè non procedit, ſi credamus Hyerónymo Torto in pręſenti, dicẽti, procedere quod dictum eſt, in minore non habente tutorẽ vel curatorem, ſecus ſi haberet, l. ſi curatorem habens ſupra de in integ. reſti. mino. & ſeruiunt omnino quę Iaſ. tradit in l. bonorum 2. nu. 7. infra qui admitti.

Sed quicquid Bal. dicat & Hieronymus ſaluet, Ego crederem quod dictũ eſt de prælato & minore verum non eſſe, quia ſicut prælatus donare nõ poteſt; ſic nec remittere, c. 2. extra de dona. In minore etiam ſubſiſto, Nam cùm hic alienatio intercedat circa actionem quę cõpetit ad rem immobilem, ſcilicet ad prędium, vt in tex. hic dicitur, ſi vera eſt iuris regula quòd idem debemus iudicare de actione ad rem quòd de re ipſa, l. 1. & 2. ſupra ſi aduer. tranſact. l. poteſt pupillus vbi Bar. ff. de adquir. vel omit. hæred. erit dicere, quòd ſicut rem immobilem alienare non poteſt, l. non ſolum & toto tit. ſupra de rebus immo. ita nec actionem diſtrahere poſſit. l. quid ergo ff. de contra. tu. & vti. ac. tute. cum ſimilibus vt Zaſ. ſcribit in l. A diuo Pio §. fi. nu. pen. & vltimo ff. de re iudi. Et de materia huius tex. vide Guidonem Papę conſ. 74. nu. 1. cum ſeqq. cogita tamen.

SVMMA RERVM
l. Creditori.

1 Ex ſubiecta materia, partis appellatione quandoq; dimidia continetur.
2 Viatiè obligatio tolli poteſt.
3 Conditio indebiti ex pacto de non petendo non progreditur, etſi Conanus eam dari defendat.
4 Iuſtè, ex patrocinio ab aduocato repenſo, debiti ab eo, remiſſio conſtituitur.
5 L. 1. §. in honorarijs qui intelligatur procedere.
6 Clientulus l. ei renuntians, non facit quominus aduocato merces patrocinij debeatur.
7 Ex pacto de nõ petendo impeditur litis ingreſſus.
8 Ex eodem q; naturalis obligatio ſoluta eſt.
9 Enucleatur tex. in l. ſi vnus 3. pactus ff. titulo noſtro.
10 Refellitur, atq; reijcitur quadã cautela Bartholomei Veraini.
11 An in pactis liberatorijs cauſa neceſſaria ſit.
12 Quomodo procedat regula l. vni. in prin. infra de rei vxo. actione.
13 Circa effectum cauſæ neceſſariæ, in pacto liberatorio, expenditur tex. in preſenti.
14 Intellecta regula vera, quæ dicitur cui damus actionem multo magis exceptionem.

Ad l. Creditori.

SVmma & diuide, vt per Bar. & dd. Et de ratione dubitãdi dicẽdum eſt, vt per Cur. Iun. num. 1. Notat primo ex iſto tex. Dec. nu. 1. ex ſubiecta materia, appel-

pellatione partis, quandoq; non conti-
1 neri dimidiam, † et ſecundum eum probat hęc litera ibi, partem. Et vltra Dec. videtur melior tex. in l. ſed et ſi lege §. adeò ibi, puto &c ff. de peti. hęredi. Sed tu conclude id ex tex. noſtro. minime probari, nàm quod Dec. dicit, vt appellatione partis poſsit intelligi de minori parte quam de dimidia, ego id credo verum ſi probetur ita à contrahentibus ſentitum fuiſſe, ſed quòd in dubio alio non doсto, in l. faciente mentionem de parte ſubintelligamus minorem partem à dimidia, falſum omnino videtur, & contra tex. in l. ſi creditores, vbi hoc expendit Petrus Stella n. 21. & ſeq. ſupra eo. Illud tamen verum eſt quandoq; ratione adiuncti (vt ſi dicam aliqua parte) quod Dec. dicit probabile fore, vt ex multis quę dicit Zuchar. in l. 1. nu. 43. ſeq. ſupra eo. comprobari poteſt, prout etiam ex alijs quę Ripa tradit in l. 1. vbi pure §. te rogo nu. 1. et maxime 2. ff. ad Trebellianū. In pūcto tamen propoſito vide dominū meum Aymonem conſilio 308. nu. 4.

No. principaliter ex iſto tex. obliga-
2 tionē † vnicā varijs modis tolli poſſe, bonus tex. in l. in numerationib⁹ ff. de ſolu. quod mirabile videtur, cùm vna & eadē res diuerſo iure cēſeri nō debeat l. Eum qui ædes ff. de vſu cap. Et hęc potuit eſſe ſpecialis dubitandi ratio, ad principalem diſpoſitionem tex. noſtri, quę tamen fauore liberationis ceſſat, argumento l. ſi conuenerit 57. ff. eo. cuius cauſa non curamus de modo, ſi habemus effectum l. ſi mater C. de inſtitu. & ſubſtitu. conducitq; opportunius tex. in l. ſi vnus §. ſi acceptilatio ff. tit. noſtro. Et quibus modis illa vnitas (vt ita dicam) obligationis tollatur, habetur in tex. puta ſolutione partis, ex qua ipſo iure obligatio ſublata cenſetur, quia vt tex. dicit, iure ciuili obligatio infirmatur, & alia via eadem tollitur, ex poteſtate pacti de non petendo, ſuper altera parte adiecti; quod cùm à Pretore agnitum ſit, ex generali decreto, de quo in l. Iuriſgentium §. prętor ait ff. de pact. dicitur in tex. iure honorario debitorem in parte altera liberatum eſſe, non quidem ipſo iure, quia vt infra dicemus, pactum de non petendo non ipſo iure obligationē tollit, niſi in duobus caſibus, quos omnino addas, vt videre eſt apud Franciſcum Cremen. in ſing. 49. & alium apud Marcum Mantuam ſing. 607. quos omnino videas, & addas ad materiā tex. noſtri & d. §. pactus ne peteret (vbi ad hanc rem & omnino quoad tex. etiam noſtrum Hippo. Rimin nu. 121. videndus eſt) ſed quia ſolutio liberationem ipſo iure inducit, vt probatur in prin. Inſt. quib⁹ mo. tolli. oblig. exceptio ſolutionis non datur vt Cur. Iun. in pręſenti nu. 2. dicit, cùm exceptio ſit actionis excluſio, attamen quia pactū de non petendo à Pretore, vt dixi, prouenit, ex eo exceptio datur, quia Prętor ipſo iure non operatur, §. 1. in prin. Inſt. de perpe. & tempo. act. & §. quos autem Inſt. de bono. poſſeſſ. Quare autem ipſo iure Prętor non operetur tradunt dd. in Rubrica C. qui admitti & in pręſenti Cur. Iun. nu. 9. omniumq; latiſsimè Fort. in d. §. Prętor ait nu. 11.

Quantùm tamen ad propoſitum noſtrum ſpectat, Ideò ex pacto de non petēdo prętor ipſo iure non operatur, quia pactum illud de non petēdo, natura ſua liberationem non parat, vt de hoc tex. videtur expreſſus in §. Pręterea Inſt. de exceptio. & in l. ſi ex maiore C. de exceptio. Et Prętor ſequitur naturas rerū, vt probatur in prin. Inſt. de ſucceſſ. cognato. ibiq; expreſſe Ang. Areti. nu. 1. in fi. notat. Verùm & ſi prędicta de plano procedāt, quatenus tamen ad confirmādam intentionem actoris attinet, idem operantur. Nàm exceptio ſolutionis, & pacti de non petendo, ad confitendum pro agente æquè non proficiunt, vt gloſ. dicit in l. Iulianus ibiq; Corn. nu. 9. atq; Iacob. in nu. 6. ff. de condict. in debi. (vbi de communi) & multò magis circa ea, quæ quoad condictionem indebiti ſpectant, abſoluta non videntur, quia vt in fine tex. noſtri habetur, ex pacto de non petendo (pręter alios effectus quos operatur & refert gloſ. in d. §. Pręterea) & ipſa indebiti condictio progreditur, autore Conano lib. 5. commentariorum Iuris ciui. c. 3.

Sed tu conſultius † aduerte. Nàm pre- 3
terquam id falſum eſt, vt colligere licet, ex his quę in ſimili dicit Iaſ. hic nu. 4. proculdubio ex tex. noſtro non probatur,

tur,quia condictio indebiti ſolùm datur,
ex ea cauſa , quòd per errorem ſolutum
ſit §.penul. Inſt. de obliga.quę ex quaſi
contract.& in tex.noſtro Imperator ar-
guit ab exceptione pacti de non peten-
do,ad conditionem in debiti,quaſi quòd
qua ratione ſiquis ſoluerit per errorem ,
condictio competit,quia naturalis deeſt
æquitas,propter quam recipiens retinere
non poteſt,ita ſi pactum de non petẽdo
factum fuerit , exceptio quę ex illo ori-
tur,impedit petitionem , quaſi quod ex
eo pacto naturalis obligatio ſublata ſit,
creditorq; naturaliter ad non petendum
obligatus remaneat.

No. Vlterius,propter patrocinium ab-
aducato vel procuratore pręſtitum , re-
4 miſsionem debiti fieri † poſſe , & hoc
ſine dubio procedit , quando officium
prius ab aducato pręſtitum fuiſſet , ſecus
ſi pactio ipſa pręceſsiſſet , l. 1. §. ſi cui ff.
de varijs & extraordi. cogni. vel in litis
examine interceſsiſſet,l.quiſquis §. Prę-
terea infra depoſtulan. perquę iura ſic
in pręſenti Cur. Sen.dicit nu.11.& Pinel.
in caſu ſimili in l.2.par.2.cap.2.nu.33. C.
de reſcind.vendi. In his etenim caſibus
pactio non procederet,quia de quota li-
tis pactum videretur,vt dicitur .in d. §. ſi
cui ibi,malo more,quod prohibitum eſt,
l.litem C.de procurato. l. ſi qui aduoca-
torum infra depoſtul. Ea quidem ratio-
ne ne forte ſpe victorię, malo modo litẽ
aduocatus procuret , vt Connanus dicit
lib.5.commenta.c.5.propter quod aduo-
catus prędo dici poſſet , vt per prędicta
no.Rebuf.concludit, in l. hoſtes hi ſunt
col.3.verſ. quinto prędo ff. de ver. ſig.
quamuis reſpectu iuſti ſalarij aduocatus
creditor dicatur,vt idem Rebuffus tradit
in l.creditores 10. col. 3. eo. tit. & multa
circa materiam hanc Tiraq.commemo-
rat de Nobilitatè c.29.n.23.cum pręced.
& ſeqq.quę quoniam à propoſito noſtro
diſcedunt,conſulto omittere decreui.

Illud tamẽ pręterẽundũ nõ eſt,circa ea
quę Dec.hîc dicit , de ſalarii moderami-
ne per d.l.1.in §. In honorarijs verſ.licita,
5 quia tex.ille procederet, † in taxatione
patrocinij facta á lege , mediante iudicè
miniſtro ſuo,cuius partes ſunt,vt ſi alias
de certa ſalarij pręſtitutione inter partes
non conuenerit , iuxa quantitatem ibi
deſcriptam iudex moderetur (In mate-
ria tamen ſalarij vide Petrum de Bella-
pertica q.189.qui etiam eadem repetit.
q.6.) Et ita inter cęteras declarationes ,
quas Guido Papę ad.d.ver. licita,addu-
cit in conſ.205. col. fi. hęc potiſsima vi-
detur,nec mirùm,quia ibi de honorario
agitur & non de mercede mercenariorũ,
quę ſi conuenta non fuerit,non debetur,
vt Pau.de Caſtro ex facto reſpondit in
conſ.346.vol.2.eumq; in no. caſu ſequu-
tus,Simon de Prętis refert , conſ. 53. nu.
2.circa autem materiam d.§.in honora-
rijs vide Pinel.in l.1. par.3. poſt. nu. 61.
verſ.inſertur 28.C.de bon.mater.vbi exa
minat , an tex. ille in criminalibus pro-
cedat,quod Dec.hîc tangit,& ſuppoſito
quòd in ciuilibus d.§. obtineat , quo dud
licitè aduocatus ſuper ſalario paciſci poſ-
ſit declarando vt ſupra.

Extende notabiliter,vt pręſtitutum ſa-
larium debeatur , illudq; aduocatus, exi-
gere poſsit,etiam quòd clientulus liti re-
nuntiet, † vel amicabiliter ſe componat, 6
vt in terminis tenet Guido vbi ſupra col.
penul.iuxta fi.in verſ.ſed dicta cauſa , &
ſeruit,quod Siluanus reſoluit conſ. 28. 7
nu.18.quòd impenſè notandum eſt, pro
extenſione eorum quę adducit Bal. in l.
pręcedẽti de renũtiante litis,vt is cõdme-
nari in expenſis debeat. Nàm id etiam
procedet , circa expenſas quę fierent in
ſalario aduocatorum ipſius renutiantis,
Cogita.

Et quod dictum eſt ſalarium deberi ad-
uocato procederet,ſi fideliter patrocini-
um pręſtitiſſet,vt colligitur ex tex. in c.
non licet 11.q.3. Et tenet Bal.in pręſenti,
dicens aduocatũ tunc dici patrocinium
pręſtitiſſe,cùm fideliter exequutus eſt,
cauſamq; vbi oportuit adiuuauit. Vnde
prouenit,quòd ſi aduocatus ab vna par-
te ſaluarium recepiſſet,poſteaq; cum al-
tera paciſceretur , cõmitteret falſum, l.1.
vbi Bar.ff.de prę uarica.quod æquè pro-
cedit,quoties inſtrumenta vnius partis
alteri oſtenderet, l.1.§. ſi is qui depoſita
vbi etiam Bar. ff. de falſis , & in l. ſi quis
aliud §. inſtrumentũ ff.de pœnis. Verùm
quoad materiam tex. noſtri ex Lancelo,
difficultas excitatur,quòd obligatio ipſo
iure tolli debeat,etiam quòd pactum de
non petendo intercedat. Nàm videtur
quòd

quòd pro ea parte pro qua ſalarium debetur, iuncta pacto de non petẽdo, compenſatio inducatur, quæ quidem ipſo iure obligationem perimit, iuxta tex. & ibi Bar. in l. 1. & 2. ff. de compenſa. Et quia hic agitur de re quæ per exceptionem extinguitur, ideoq; in ea compenſatio ceſſat, l. quæcunq; 14. ff. de compenſa. ſed facilè eſt huic obici occurrere, ſi teneas ſalarium hîc non fuiſſe certum. Cogita.

No. vlterius ex pacto de non petendo
7 † impediri litis ingreſſum, vt probare videtur tex. noſter ibi petitionem repelli, ex eoq; Fulgo. intrepidè deducit, conſiderando, quòd petere, verbum ad litis cõteſtationem referri debeat, l. amplius ff. rem ratam habe. ita quòd ſi petitio impediatur cõſequẽter & litis cõteſtatio (ſine qua lis eſſe nõ poteſt c. 1. vt lite nõ cõteſt. extra) tollatur. Et quantumuis præmiſſa textui cõueniant, iſtamẽ & aliter induci poteſt, ex eo ſcilicet ꝙ in l. præcedẽti fuit vnus modus adſcript⁹, perquẽ poteſt litis ingreſſus impediri, per litis ſcilicet renuntiationẽ, nunc verò ponit alium, qui ab ipſo pacto de non petendo progreditur, ne continentia materię diuidatur, argumento l. nulli infra de iudi. Sed in cõtrariam ſententiam communiter itum eſt, vt ſcribẽtes referũt, vltra quos caue, quòd Fulgoſij deductio, etſi tex. noſtro nõ probetur, deprehẽditur fortè vera, ex alio peregrino tex. in l. à diuo Pio in ſ. ſi pignora, in verſ. nam ſi, ibi quod amplius ſibi debetur ff. de re iudi. niſi cõcludas tex. illũ loqui de trãſactione, perquã à lite receditur, finiſq; illi imponitur, l. trãſacta & l. ſeq. ff. de ver. ſig. hocq; colligi videtur ex tex. illo, dum ibi in ratione dicitur, quia velut pacto tranſegiſſe, &c. Et ideò tex. illo non refragante, aduerſus Fulgo. crebrior dd. ſententia recipiẽda eſt, pro qua iudicio meo formalis tex. videtur, in §. preterea el primero, ibi nihilominus obligatus manet, inſt. de except.

Et ita reſoluẽdo non nõ obſtat tex. noſter (ad quẽ ſine diuinatione ſatisfieri nõ poſſe, putat Iaſ. in l. ſi vnus §. pactus nu. 36. in fi. ff. eo.) quia reſpõdendũ eſt, vt in prima ſolutione hîc per Alex. adducta, quòd ſcilicet impediat litis ingreſſũ, quãtum ad effectũ, quaſi quòd illius pacti ex ceptione oppoſita, certũ ſit finitã eſſe cauſam, vt bene probatur ex tex. in l. ſi vnus in ſ. ſed ſi ſtipulatus ff. eo. recẽta põderatione Fortu. in §. pactus poſt n. 17. in verſ. nõ obſtat tex. in ſ. ſed ſi ſtipulatus, ibi, idcirco illa æquiparatio &c. & paria ſunt, aliquid cœptũ nõ eſſe, vel cœptũ eſſe, & non durare, maximè in his quæ cauſam ſucceſſiuã habent, neq; in inſtãti concludũtur, vt Dec. ex multis quę adducit probat, in l. ſi quis hæredẽ nu. 3. & poſt nu. 6. infra de inſti. & ſubſti. Et hoc euidentius ſuadetur, quatenus in tex. non dicitur, ex pacto de nõ petẽdo eum cui factum fuit, liberatũ eſſe, quod tamen niſi quoad effectum interpretemur falſum omnino videtur, ex d. §. præterea in verbis relatis, & ex d. l. ſi ex maiore ibi, nec liberationem debitori tuo præſtitiſti C. de exceptio. Ita ergo in propoſito referre non videtur, quòd, petitionem repelli tex. dicat, ita vt impediri lis poſsit, quia vt ex ſupradictis percipitur quoad effectum intelligi debet. Et iſta ſolutio tãquàm vera, textuiq; congruens tenenda eſt, dicat quod velit idem Alex. in ſecũda ſolutione, & Soci. in tertia, quam Dec. taxat poſt num. 8. & illi addas, quæ Iaſ. adducit in apto ſimili, in d. §. pactus nu 17. & poſt nu. 37. in verſ. quæritur an creditor. Ex cuius verbis & reſolutione, confundi videtur quod in ſolutione ſua Soci. dicit. Pro qua tamẽ facit omnino quod Mãtua tradit, in ſing. 607. dum ait, quòd licet pactũ de non petendo non tollat ipſo iure, talis tamen, quando pactum factũ eſſet debitori, tuto aliâs exceptione Macedoniani, aut Velliani, quoniam tunc abſq; dubio tolleretur, allegatq; gloſ. in l. legitima ff. eo. ibiq; multa ad propoſitũ inducit, ex quibus id quod Soci. hîc dicit, corroborari poſſet.

Rurſus no. ex iſto tex. ex pacto de non petendo † naturalem obligationem ſublatam eſſe, vt tex. hîc in ver. liberatus inſinuat. Et ita iſtum tex. pro communi opinione aduerſus Guilhelmum in præſenti ponderant Bal. Salic. Areti. & Rimin. Sed caue an Guilhelmi ſentẽtia defendi & concordari cum communi poſſit. Quod vt expeditius explicari valeat, conſiderãda ſunt verba, ex quibus pactũ de non petendo conſtituitur, directò ad 8

e tol-

tollẽdum non tendere, cùm in futurum
concepta ſint, promitto (ſcilicet) non pe-
tere, ab obligandum attamen promitten
tem in futurum ad non petendum or-
dinantur. Ex quo infero quòd ſi pactum
de non petendo per verba liberatoria,
ſeu præſentis temporis conciperetur, vt
ſi creditor debitori dixiſſet, libero te ab
eo quod mihi debes, debitorq; accepta-
ret, expeditum eſſet, ea in ſpecie, natura-
lem obligationem ſublatam eſſe, prout,
de hoc iudicio meo tex. videtur in d. l. ſi
ex maiore iuncta ſi. gloſ. C. de excep. Et
ad iſtud propoſitũ omnino faciunt, quæ
dico in l. debitori ſuper gloſ. in ver. ex ſti
pulatu, in illa parte, ibi aget actione ſibi
competente infra eo. dum in prin. ego re
fero Bal. opinionem, conſtituendo diffe-
rentiam num remiſsio fiat per verba af-
firmatiua vel negatiua, de quo vide Ia-
cobi. ibi poſt nu. 5.

Hacq; inſpectione poſſunt dd. opinio-
nes conciliari, ita vt in vltimo caſu ſupra-
dicta communis ſententia aduerſus Gui
liel. obtineat. Neq; hiſce refragari vide-
9 tur † tex. in d. §. pactus ne peteret in ver.
ſed ſi pactum, vbi tex. dicit. per pactũ de
non petendo tolli iniuriarum actionem,
ergo & naturalis obligatio, & tamẽ pactũ
ibi conceptũ fuit per verba in futurũ col
lata, & non per liberatoria, vt patet ex
prin. d. §. pactus, ibi, ne peteret, poſtea cõ
uenit vt peteret. Pro ſolutione tamẽ ad-
uerte, quòd immò ibi actio iniuriarum per
pactũ liberatorium tollitur, vt quia iniu-
riam paſſus dixit, ab actione iniuriarum
libero te, nec valet argumentum dum di
citur in prin. d. §. pact. tex. loqui, de pacto
facto per verba non petẽdi, ſicq; nõ de li
beratorio pacto. Nam ſatisfaciendo dico
I. C. ibi pactum liberatorium appellaſſe
pactum de non petendo, quod etſi per
verba negatiua conceptũ ſit, dum dicitur
pactus ne peteret intelligere tamẽ nõ de
bemus, quòd per verba non petẽdi pactũ
conceptum ſit, quod ratione vrgenti ex
tex. illo deſumpta demonſtratur, dum
ibi dicitur, pactus ne peteret poſtea con-
uenit vt peteret, vbi tex. de pacto de pe
tendo loquitur. Et tamen pactum de pe
tendo non concipitur per verba peten-
di, quia creditor non promittit petere,
ſed I. C. appellat pactum de petendo,
idest, pactum per quod debitor credito-
ri ſe obligat, vt ab eo peti poſsit, ſic è
contra intelligo pactum de non peten-
do, ideſt, pactum per quod creditor li-
beret debitorem, ita quòd ab eo petere
non poſsit. Et ita ſubaudiendo conſtat
manifeſtò Guilielmi opinionem veram
eſſe, quòd pactum ſcilicet de non petẽdo
per verba non petendi conceptum, ſicq;
per verba in futurum collata, non tol-
lere naturalem obligationem, qua debi-
tór tenebatur, ſed pactum de non peten-
do (ideſt, liberatorium) in futurum non
collatum, ſed quod de præſenti ad obliga
tionem tollendam dirigitur, aptum, na-
tumq; eſſe eam tollere & abolere. Cogita
tamẽ & addas ad d. §. pactus, nec non ad
materiam legis ſeq. Et de materia huius l.
vide Hect. Riche. in Rubrica de verb.
oblig. nu. 28. Et vbi volueris ſequi Gui-
lielmi ſententiam, vide Fortu. latè inſiſtẽ
tem in d. §. pactus poſt nu. 7. in verſ. nũc
veniamus, & in verſ. non obſtat lex, vbi
reſpõdet ad tex. noſtrũ. Circa autem no.
Dec. de quo per eum nu. 6. & 7. ad mate
riã dictionis reſidui, eiuſq; acceptionẽ ſpe
ctans, quia incidit hoc, & ad materiã tex.
noſtri non ſeruit, vide multa atq; diligẽ-
tiſsimè per Rebuſ. compacta ad l. poteſt
reliquorum 95. col. 1. & 2. de ver. ſig. &
vide Cepolã cautela 121. quam hîc Dec.
non refert. Sequitur tamen, eam vbi ſu-
pra Rebuf. col. 2. in verſ. nota tamen vbi.
multos allegat & Nattam cõſ. 103. nu. 6.
Mihi tamen cautela illa † ſaltim quoad 10
forum conſcientiæ diſplicet, & iniquum
eſſet illa vti.

In gloſ. 3. ſentit Accur. in pactis libera-
torijs cauſam † neceſſariam eſſe, ſed gloſ. 11
vacillat, communiterq; taxatur, vt di-
cunt poſt Bar. indifferenter omnes Mo-
der. per tex. in l. tale pactum in prin. ff.
eo. vnde Fulgo. & Salic. poſt Iacob. ſtu
dent ſaluare gloſ. dicentes, eam non vo-
luiſſe in pactis liberatorijs neceſſariam
fore cauſam; ſed quòd ſi contingat cau-
ſam adijci debeat æſtimari vera ſit, an fal
ſa, honeſta, vel turpis, l. ſi cum te cum
gloſ. ſi. ff. eo. Sed huic refugio videtur ob
uiare, quòd cùm cauſa neceſſaria non ſit,
ſi illa exprimatur, & inutiliter, atque
ineptè, ſolet vitiare, l. vni. in prin. C.
de rei vxori act. Præterea quòd præci-
tati

rati dd. dicunt, cõfunditur ex tex. (ſuper quo ipſi fundant ſentẽtiam ſuam) in l. 2. §. circa ff. de doli mali & me. except. vbi quæritur, an cauſa neceſſaria ſit. De-
12 fendendo † Fulgo. & Salicetũ dici poteſt, quòd regula d. l. vnicæ procedit, quando illa adiectio quæ non erat neceſſaria, non remouebat fundamentum illius actus, ſecus vbi remoueret (vt in tex. noſtro) quia expreſsio illius cauſæ illicitæ, vel turpis, remouet æquitatem à pacto, quæ eſt illius fundamentum l. iuriſgentium §. prætor ait ff. eo. ita Bar. in d. l. ſi cum te in ſecunda ſolutione primi contrarij, facit tex. iuncta gloſ. in l. veluti ff. de ver. oblig. Et ideò ex declaratione Fulgo. & Salic. inſero, quòd ſi debitori hoc modo dixiſſet, quia mihi es obligatus actione ex vendito ad cẽtum, ideò facio tibi pactum de non petendo omni eo, quod mihi debes, licet pactum generale eſſet, reſpectu tamen cauſæ reſtringeretur, l. ſi. §. idem quæſiuit ff. de condict. indeb. Hinc etiam idem Salic. infert, quòd ex quo in pacto liberatorio cauſa nõ neceſſariò exigitur, per conſequens etiam in eo inſinuatio apud acta neceſſaria non erit, vt hîc latè per Alexand. Soci. & Dec. Pro contraria (quæ communis eſt) concludentes, ſuper quo non puto inſiſtendum, quia à propoſito deuiat.

13 Aduerte † tamen (ſi exactè perpenderis) quòd ex poteſtate dictionis, ob, in textu noſtro poſita, colligitur non quæri hîc de illa cauſa, quæ neceſſaria omnimodo eſt. Nam cùm dictio illa ob, cauſam remotã ſignificet, non videtur quòd poſsit influere circa proximam, & immediatam ad aliquem actum, ſicq; illa quæ in textu noſtro exprimitur, non eſt apta circumferre circa cauſam ipſius pacti, neceſſariò ad id tendentem, licet illa præſtet occaſionem ita faciendi, ex quo occaſio cauſam impulſiuam præſeferre ſolet, vt Dec. no. in Rubrica infra; qui admitti, & ex Ioãn. Andrea & alijs quos ibi citat Tiraquell. tradit de ceſsãte cauſa limitatione 13. num. 4. vſque ad ſi. limitationis. Et de materia huius gloſ. dum tractat de cauſa quæ neceſſaria in pacto videtur, vide Petrum de Bellapertica in quæſtionibus ſuis, queſt. 530.

In gloſ. pen. ibi, quia fauorabilis eſt hæc exceptio. Idem dicas tu in replicatione, quæ competeret ex cauſis ſuperius à gloſa iſta recenſetis. Nam ſicuti ſi ex errore iuris, vel facti ſolutum eſſet, poſt pactum de non petendo factum, repetitio concederetur, ita etiam ſi per ignorantiam, per creditorem pactum de non petendo factum fuerit, in eo in quo erratum eſt, liberatio debitori minimè paratur. Et ita iure optimo, aduerſus exceptionem pacti, replicatio interponi poterit, iuxta ſæpius allegatum tex. in d. l. ſi ex maiore, vbi vide Salic. infra de excep.

In ea. gloſ. in ſi. ibi, item nota. colligit gloſ. ex iſto tex. in ſi. quòd cui damus actionem multò magis exceptionem, & iura concordantia ſunt in eã. Sed caue nam aduerſus regulam iſtam fortiter ex ſententia Cur. Iuni. facere videtur tex. in c. debitores extra de iureiurando, vbi reus qui ſub iureiurando promiſsit vſuras, non poteſt excipere, quia tenetur ſoluere, & tamen poſtea repetere poteſt, ſicq; datur actio vbi denegatur exceptio. Vltra ſolutionem Curtij tu planius concludas regulam ſupra traditam † procedere, vbi vtrumq; eodem tempore concurrere po- 14
teſt, quia materia apta eſt ad vtrumq; caſum, tam actionis quam exceptionis, ad omneq; tempus, quod tamen non eſt in ſpecie d. c. debitores, ex quo exceptio quæ fundatur in æquitate, iuxta l. qui æquitate cum gloſ. ſua ff. de doli mali & me. excep. non poſſet dari, vbi ſi daretur reſultaret ex eo iniquitas, ob iuramentum non ſeruatum, neque etiam reſpectu eiuſdem temporis, quia vbi ceſſat ſpes exceptionis eo quod ſolutum eſt, incipit competere actio ad repetendum. Et ſic cùm eodem tempore non concurrant, mirùm non eſt ſi quod in d. c. debitores dicitur, procedat.

SVMMA RERVM L. pacta quæ contra.

1 *In præceptis artis* [illegible] *facti ſpecies non effingitur.*
2 *Pacta contra legem inita nihil valent.*
3 *Quod quis perpetuò alteri ſeruiat, pacto fieri non poteſt.*
4 *Contra bonos etiam mores pacta inſtituta, à* [illegible]

iure reprobantur.

5 *Diſputatur Curtij Senioris locus in conſ. 66.*

6 *Expenditur iuridicè atq; nouè differentia inter vetere mores, atq; bonos mores.*

7 *Qui intelligatur tex noſter dum de bonis moribus loquitur.*

8 *Ex facto aliquo, quod contra rationem ciuilem inſtituitur, lex ipſa ciuilis ortum naturalis obligationes impedire poteſt.*

9 *Quod contra Dec. pro Soci. atq; comm. tâquàm verius defenditur.*

10 *Tandem ad dicta circa præmiſſam q. diſtinctione conciliantur, & pro maiori rei explicatione, recens altera adhibetur diſtinctio nu. 11.*

12 *Enucleata lex conuenire ff. de pact. dotal.*

13 *Donationes inter virum & vxorem, interq; patrem & filium an iureiurando confirmentur, & nu. 14.*

15 *Pactum contra legem inſtitutum, quoad præiudicium promittentis ſuſtinetur, & valet.*

16 *Reffellitur quædam Decij ratio in præſenti.*

17 *Diſpoſitio huius l. an in prohibitis per Prætorê locum habeat.*

18 *L. generaliter cum l. veluti ff. de verborum obliga. non famulantur deciſioni textus noſtri.*

19 *Prædicta l. veluti, ſi oculatè cum l. penul. ff. de condict. ob turp. cau. conferatur, maximè ad inuicem conuenire videntur.*

20 *Defenſa gloſ. in præſenti à cauillo quorũdam eam impugnantium.*

21 *Quare in ſpecie d. l. penul ff. de cõdict. ob turp. cau. repet. io denegetur.*

Ad l. Pacta.

CVm hîc nõ ſit effingẽda ſpecies facti aliter quàm verba ſo-
1 nant, ex quo † regula, & præceptum artis in hac l. ponitur (vt docet poſt Cyn. Bar. in l. ex hoc iure ff. de iuſti. & iur. & plenius reaſſumit Cacialupus in repetitione l. imperium in prin. ff. de iuriſ. om. iudi.) ſuperuacaneum videbitur per rationes dubitandi & decidendi diſcurrere, vt in puncto Mantua dicit in ſingu. 39. in fi. Ideò nota ex hac l. pactum contra le-
2 gem † non valere, concordat l. non dubium ſupra de legib. Et ratio colligitur ex l. ius publicum ff. titulo noſtro. Et gloſ. hîc exemplificat, vt ſuo loco excutiemus. Tu autem exẽplificare poteris in pacto, quo cautum eſt debitorem ſoluentem, non poſſe ſe liberare niſi ad beneplacitum creditoris, quoniam illud eſt contra publicam vtilitatem, cùm enim debitores quodam modo ſerui ſint ſuorum creditorum, vt gloſ. docuit in l. fideicommiſſa §. ſi rem in ver. non accipere ff. de leg. 3. intereſt cuiuſlibet poſſe ſe ab hac ſeruitute liberare, ne
homines liberi à quocunque inuiti, ſub 11
vmbra, aut velamine ſeruitutis retineantur, l. 2. & 3. ff. de libero homi. exhib. Et his rationibus atque alijs quam plurimis, pactum iſtud non valere, demonſtrare conatur Paul. Caſtren. conſ. 144. per totum volu. 2. Pactum namq;
quod tibi perpetuò ſeruire tenear, † im- 3
probatum ipſoq; iure nullum eſt, ad gloſ. no. quam ibi magnifacit Bal. in l. poſt, infra, de liberali cauſa, necnon Petrus à Rauenna in ſing. 507. vide etiam Iaſ. in l. item quia in prin. num. 10. ff. titulo noſtro, conducitq; optimus tex. in l. ſi pariter in §. fi. in fi. (vbi de Prætore tex. loquitur) ff. de liberali cauſa multaq; alia ad propoſitum facientia Gaſpar Caballinus glomerat, Milleloquiorum lib. 1. Milleloquio 338. conſule etiam Tobiam Nonium conſ. 26. nu. 2. & poſt num. 12. & num. 13. Et omnino Florianum de ſancto Petro in l. 1. poſt num. 5. & num. ſeq. ff. de ſeruitu. titulo gene. Similiter pactum illud non valet, quo cauetur iudicem, abſentibus ambabus partibus, vel altera tantùm, ſententiam ferre poſſe, vt ex eo, tex. Matheſila. num. 5. no. in l. ea quæ, infra, quomo. & quan. iud. (vbi rationem reddit.) Nam hoc quòd ambæ partes præſentes ſint ad conſeruandum iuris ciuilis rigorem inductum eſt, qui in illa ſolemnitate conſiſtit, cuius quidem omiſſio totum actum vitiat, l. de vno quoq; ff. de re iudi. Præterea pactum non valeret, quòd aliquid probari niſi per vnam ſpeciem probationis poſsit, publicè enim intereſt, ne probationis vires comprimantur, l. peni. in fi. ſupra de hæreti. Et de tali pacto per prædicta ita dixit Boberius in ſingularibus ſuis ver. probatio num. 25. poſt eumq; latè diſcutit Hippol. in repet. Rubricæ infra de proba. nu. 50. & 461. Pactum etiam quòd liceat propria auctoritate debitorem capere, non valet, vt probatur in l. ſi vnus §. pacta, vbi textum illum ad hoc Guihelmus & Bal. expendunt ff. titulo noſtro, quos in puncto præciſè præfatus Bobe-

Boerius in ver. auctoritas num. 11. refert.
Pactum pariter quòd filius cadat à feu-
do propter Feloniam patris, tãquàm ini-
quum reprobatum eſt, auctore Bal. in l. 1.
infra de pœna iudi. qui malè iudi. De
quo tamen (ne in his immoremur) dicẽ-
dum eſt, vt latius per Corſetum in ſing.
ſuis litera, P, verbo, pactum el ſecundo.
4 No. 2. pactum contra bonos † mores
non valere, concordat tex. in l. ſi vnus §.
pacta ff. eo. & in l. alia §. eleganter ff.
ſolut. mat. vbi bonus tex. & in ſimili
tex. in l. quidam 30. §. fi. ff. de donatio-
nib. Et quia ſæpiſsimè in legibus inue-
nies de bonis moribus mentionem fieri;
& ex propoſito etiam præ manibus ha-
bemus. Ego vtiliter quæro, qui hi boni
mores ſint, & quomodo intelligãtur, ſed
antequàm hoc diſcutiamus, de poteſta-
te vocis, mores, agendum eſt. Mores
enim (ſi Vlpia. in inſti. ſuis credamus)
ſic rectè diffiniuntur, vt ſint tacitus con-
ſenſus populi, longa conſuetudine in-
ueteratus, & iſti mores communi con-
ſenſu omnium ſimul habitantium re-
cepti, inueteratiq; conſuetudinem fa-
ciunt, vt ex Varrone tradit Briſonius de
ver. ſig. lib. 11. in ver. mores, in qua ſignifi
catione apud iureconſultos noſtros hæc
vox frequentatur, qui mores, pro vſu &
conſuetudine perpetuò vſurpantur, vt
in l. moris eſt ff. de pœnis l. relegatorum
§. his qui ibi, etenim moris eſt ff. de inter-
dict. & relega. facit l. munus propriè eſt
ff. de ver. ſig. & alibi ſæpe cùm dicitur,
more maiorum, vt in l. more maiorum
ff. de iuriſd. om. iudi. more noſtræ ciui-
tatis, vt in l. more ff. de acq. hæredi. more
latronum l. 3. §. aduerſus, de ſepulchro
violato, & tandem quandoq; ſimplici-
ter iura dicunt moribus receptum, vel in
troductum, l. moribus ſecũda ff. de vulga.
l. 1. ff. de dona. inter vir. & vxor. In qui-
bus omnibus iuris partibus, vox illa, mo-
ribus, pro obſeruatione, vſu, inſtituto, &
conſuetudine propriè ſumi debet.
Hoc ſic conſtituto, vt mores pro con-
ſuetudine vſurpẽtur, non erit indifficili,
quid boni mores ſint iudicare. Nam hac
phraſi non aliud quam bona conſuetu-
do, aut bonus vſus ſignificatur, ex qui-
5 bus prorſus ceſſant † multa, quæ qui-
dam cõmiſcuntur, præſertim ea quæ
Cur. Sen. in conſ. 60. col. 2. ad fi. fingit
circa differentiam & diſsidium quod in-
ter vocem mores ſimpliciter expreſſam,
atq; inter bonos mores conſtituebat;
quaſi quòd ſi lex vtatur dictione, mori-
bus, exprimatq; locum vbi mores illi
vigent, ab illa expreſsione conſuetudo
deſignetur, aliter tamen, vbi ſimplici-
ter ſine loci deſcriptione, vox moribus
à legiſlatore proferretur, nam ea in ſpe-
cie boni mores ſubaudiri videntur. Hæc
enim funditus ceſſant, quia per ſupra-
dicta, vtrobiq; intelligitur de moribus,
de vſu ſcilicet hominum, eorumq; con-
ſuetudine à iure ciuili admiſſa, atq; re-
cepta. Et hanc interpretationem atque
ſenſum ad prædicta obſeruat Imola in
c. cùm contingat in fi. repetitionis in
verſiculo circa tertium an valeat dona-
tio, extra de iureiur. dum ait (in propo-
ſito ſuo reſpondendo ad d. l. 1. ff. de do-
na. inter vir. & vxor.) legem illam, non
dicere donationem eam eſſe contra bo-
nos mores, ſed quòd moribus, id eſt con-
ſuetudine talis prohibitio inducta fue-
rit, quam quidem interpretationem ad
d. l. 1. ab Imola præſcriptam tacito au-
ctore ſibi adſcribunt Iaſ. in pręſenti poſt
nu. 6. in verſ. vltra alios pondera, pro hac
parte, Fortu. de vltimo fine nu. 231. & Co
nanus commentariorum iuris lib. 1. c. 10.
nu. 11. Ex quorum dictis iunctis his quæ
nos latius ſupra expoſuimus cõſtare ma
nifeſto poteſt, inter mores atque bonos
mores, qualemqualem differentiam ſub
eſſe, aliam tamen quam Cur. vbi ſupra
opinetur.
Quòd ſi à me differentia hæc expeta-
tur, fortè ſecurius dici poterit, quoad † vni 6
tatẽ (vt ita dicã) ſignificationis, voces il-
las idẽ præſeferre, licet quoad aliud pro-
poſitũ mutuò diuertant, diſsideantq;. Et
mea quidem ſententia mores ſimpliciter
prolatos ego illos dici exiſtimarem, qui
peculiari Romanorũ vſu, propriaq; illo-
rũ cõſuetudine introducebãtur, argumẽ-
to tex. in §. ſed ius quidem ciuile in verſ.
ſed quoties inſt. de iuſti. & iu. Bonos au-
tẽ mores quos alia iura præter Romana,
aliæq; etiã nationes exterę introduxerũt,
ius tamen ciuile quia viderat bonos eſſe,
cõprobauit, & ad vſus proprios redegit,
argumento tex. in §. & non ineleganter

in verſ. in his ibi,quę pro legibus &c.eo.
titulo. Neq; propter hoc quòd populus
Romanus bonos exterorum mores ap-
probauit,peculiares atq; proprij ipſius ci
uitatis mali dicebantur, quia & hi boni
erant; ſed nota illa boni,adiecta fuit, ad
deſignandum cauſam comprobationis,
vt iam dixi, ad quod faciunt quæ in ſi-
mili dd. dicunt in ſ. actionum vbi Zaſ.
poſt nu.2. inſt. de actio. Ex qua iuris ci-
uilis comprobatione legitimi illi mores
effecti fuerunt, l. legitima ff. de pact.
Quamuis propter approbationem illã,
id quod ſtatuitur nihilominus moribus
fieri dicatur,vt habes in l.cùm prætor 12.
verſ. non autem ibi, quidam enim lege
impediuntur de iudi.

7 Vnde † ad tex. noſtrum dum de bo-
nis moribus loquitur inferas, vt intelligi
poſsit de quibuſcunq; moribus,ſiue ciui-
les ſint, quia à Romanis introducti, ſiue
exterarum nationũ,ſiue naturales,quia à
iure naturali recepti,vt in d. ſ. fi. ex d. l.
quidam,& in l.libertinus ff. de ritu nup.
In his enim omnibus caſibus,quia boni
ſunt,pacta facta contra eos, nullius mo-
menti etiam de iure ciuili erunt,quod il-
los confirmatione ſua roborauit. Et ideò
quieſcunt multa, quæ dd. hic poſt Bal.
dicunt,circa mores iſtos, an ſint de iure
canonico,vel ciuili,propter effectum na
turalis obligationis,& iuriſiurandi,quod
frequenter eiſdem adijcitur, quaſi quod
ſi contra mores ciuiles fiat,indiſtinctè or-
8 tus † naturalis obligationis impediatur,
vt pote,quòd lex reſiſtat,id quod in præ-
ſenti Soc.audacter defendit, nec non ad
Rubricam ff.de ver.obliga.poſt nu.12. in
verſ.aliquãdo & ſecundo, per tex. no-
ſtrum, & per tex.in l. iuriſgentium §. ſi
ob maleficium, ſuper quo vide equã For-
tu.in l.veluti nu.23.ff.de iuſti.& iu.etiam
cùm prædictis conuenientem.

Sed huic Soc. documento Decius in
præſenti occurrit,exiſtimans ex reſiſten-
tia legis non poſſe ortum naturalis obli-
gationis impediri, & mouetur ratione,
quam tacito auctore eandem opinionẽ
ſequutus,ſibi adſcribit Hector Riche. ad
Rubricam ff.de ver. oblig. poſt nu.100.
Et quamuis ratio Dec. aliqua ratione
procedere poſsit,vt infra ſuo loco demõ-
9 ſtrabimus,verè tamen eius ſentẽtia † cõ-
mendari non poteſt,cùm verius ſit ex re-
ſiſtentia legis impeditam eſſe naturalem
obligationem,ex tex. vltra dd. iudicioq;
meo vrgenti,in l.eleganter §.1.in fi.ff. de
condict. in deb. vbi quia tranſactio ſu-
ſuper alimentis futuris facta,Senatus cõ-
ſulto infirmatur, ait tex. datum ſi quid
ſit repeti poſſe. Pondera repetitionem
dari, quæ vbi naturaliter debitum eſt à
iure denegari ſolet l. naturaliter in prin.
eodem titulo. Et hac ratione in ſimili ad
prædictam ſolutionem confirmandam
(cum quo tenet) mouetur Ripa in l.ſi
plagi num. 3. ff. de verb. obliga. Quam-
uis Fortu. in d. ſ. ſi ob maleficium poſt
num.3. reclamet, dicens Socinum re-
ctè ſenſiſſe, licet non rectè concludat,
dum ex reſiſtentia impeditam eſſe na-
turalem quoad ortum exiſtimat, quod,
vt dixi, approbaſſe cenſetur Riche.
latè articulum examinans, in dicta Ru-
brica, à num. 98. vſque ad 103. vt la-
tius ego quoque dixi, in d. ſ. ſi ob ma-
leficium.

Sed addendo his quæ ibi dicta fuerunt,
aduerte an † hac diſtinctione dd. conci- 10
lientur. Aut etenim conſideramus na-
turalem obligationem, quatenus de-
ſcendit à primis principijs, naturaliter
rebus ipſis inſitis, vt eſſet illa quæ à vo-
luntate & conſenſu naſcitur, nec non
ab æquitate, qua ſola ſuſtineri poteſt,
abſque alio adminiculo, vt tex. dicit in
l. ſtichum, aut Pamphilum §. natura-
lis ff. de ſolu. Et in hac ſpecie fatendum
eſt naturalem obligationem non impe-
diri, procedereq; quod Dec. Fortu. &
Riche. dicunt. Aut expendimus natura-
lem obligationem,quatenus eſt in conti
nua inſeparabiliq; concõmitantia ſup-
poſiti, vt eſſet exemplum in ea naturali
obligatione, quæ ſemper vnita admix-
taq; ciuili eſt obligationi, ratione obſer-
uantiæ quæ ex ciuili præcepto prouenit,
vnde naturalis etiam prodit obligatio,ex
communi pręcepto,quo tenemur maio-
rib. obedire,vt in l.veluti ff.de iuſt.& iu.
habetur. Et dubium non eſt,in hoc pro-
poſito naturalẽ obligationem impeditã
eſſe,à contraria naturali, qua inducimur
ad obediẽdum legi, quia in ſubordinatis
ad inuicem,conceſſo vno vel prohibito,
idem etiam in alio ſibi idem connexo cẽſeri
debet

debet,vt ex Dominico poſt Ioãn. Monachi in c.fi.de appellatio. tradit Dec. in c. tranſlato nu.17.extra de cõſtitu. Atquia naturalium obligationum, etiam quòd ex diuerſo fonte proueniant, vnus atq; idẽ finis videtur eſſe,ideò ceſſante naturali obligatione,quæ ciuili admixta eſt,alteram etiam naturalem quę per ſe ſola ſubſiſtit,ſilere,ſaltim quantum ad effectũ (vt Dec. hîc dicit) neceſſarium omnino
10 eſt. Et ita prout nos(licet ſtrictius procedat)in hoc puncto, ſub obſcuritate verborum,ſenſiſſe videtur in præſenti Alciat. col. pen. in verſ. ſed numquid ex hiſce contractibus,poſt eumq; diligenter Couarr. in c. quamuis pactum par. 2. §. 4. nu.5.& 6.de pact.lib.6.

Vtraquos etiam & omnes in hac ſubtilis inueſtigatione,de impedito ortu na-
11 turalis obligationis vlterius aduerte † me ita diſtinguere. Quòd aut lex reſiſtit in eo quod ratione naturali aliàs prohibitũ erat,& tunc benè impeditur ortus naturalis obligationis. Cuius rei illa ratio videtur,quia tũc ius ciuile ordinatur ad coadiuuandam diſpoſitionem iuris naturalis, propter quod de iure illo ciuili,vt de naturali iudicamus argumẽto l.naturalis §. etſi quidẽ vbi Bar.no.ff.de præſ.verb.traditq; Alcia.ad l.2.in prin.nu.4.ff.de verb. oblig. Sed iure naturali inſpecto non orietur contraria naturalis obligatio, ergo nec quãdo ciuili iure quod ad confirmãdum tendit,neq; iſte caſus abſq; probabili ratione videtur,quamuis dici poſſet, per prius à diſpoſitione iuris naturalis impeditam eſſe illam obligationẽ, & ius ciuile poſtea ſuperueniens ad confirmandum videri poſſet nihil addere,nam multa videmus de iure ſtatuta eſſe ob bonũ publicum,quæ tamen à iure naturali abhorrent, alienaq; ſunt, vt colligitur ex tex. iuncta gloſ.in l.1.ff. de vſucap.l.1.§. ideò ff.de doli mali & me. excep. In eo ergo in quo confirmat naturale ius,operari quoq; debet. Aut lex reſiſtit in eo quod ſolum ciuili prohibetur ratione,vt in ſtipulatione alteri facta, in qua obceſſationem eius quod intereſt, lex ciuilis perimit omne geſtum , §. alteri inſt. de inuti.ſtipul. Et tunc minimè impediatur ille naturalis obligationis ortus, hanc differentiam colliges ſi benè expendas,ex l.probũ 42.ff. de verb. ſig. vbi de his quę naturaliter, & de his quæ ciuiliter prohibita ſunt agitur, & tamen tex. dicit aliqua prohibita eſſe ciuiliter, quæ non naturaliter, in eo ergo, in quo aliquid iure naturali inſpecto prohibitum non eſt, nihil operabitur legis humanæ reſiſtentia, quoad naturale vinculum,idem quoq; in effectu I. C. reſoluit in l. conueniri ff. de pact. dota. vbi I.C. duo diuerſa exempla proponit, in quibus paciſci non licet, nec pacta ſeruanda ſunt. Et vnum exemplum eſt quando pactum directo tenderet ad deſtruendum ius naturale , quod illis tex. verbis ſignificatur, quia altero pacto ad furandum mulieres &c. quod directum eſt contra diſpoſitionem iuris naturalis, vt in dicta l. probrum omnimodo probatur. Aliud autem exemplum eſt quo ius ciuile impugnatur, vt in donatione inter virum & vxorem, in quo ratio illa non habetur, quòd lex reſiſtat, quantum ad hoc, vt dicit debeat contra naturalem inſtitutionem, quia hoc ius, vt alienum, diuerſumq; à prædicto naturali iure (quo omnibus de rebus ſuis liberè diſponere datum eſt ex l. in re mandata C. manda.) attendi non deberet.

Neq; tex. ille oberit in prin. quatenus ibi dicitur,paciſci nõ poſſe ſuper illis rebus,nec pacta circa eas ſeruanda eſſe,quę verba vtrumq; caſum determinant,ſicq; pari formiter determinare debent, iuxta vulgatam regulam l. iam hoc iure ff. de vulga. quia referendo † ſingula ſingulis 12
prout debet,tex. ille intelligendus eſt,vt quoad exemplum de rebus amotis pactũ non valeat, nõ ſolum quoad naturalem verùm nec quoad rationem ciuilem,eſto quòd ius ciuile coadiuuet ea in ſpecie naturalis iuris diſpoſitionem, quæ furto reſiſtit, d. l. probrum. At verò quoad donationis exemplum intelligi debet, vt pactum ſuper ea factum, quoad ciuilia præcepta nõ valeat,quibus duntaxat attentis donatio illa non fouetur,prohibitaq; eſt,vt tex.formaliter aperit in l.3.§. etſi ſtipulanti cum ſeq. ff. de dona. inter vir & vxo. Et hoc eſt quod tex. ibi dicit, altero ius ciuile impugnatur ad differentiam ſcilicet iuris naturalis.

Ex quibus(quamuis impertinenter ſatis hîc dd. inculcent)apta colligitur reſolutio ad quæſt. illam de donatione inter virũ & vxo. interq; patrem & filium, an illa iuramento confirmetur, ex prædictis enim hoc diſſolutũ videtur,pro affirma-
13 tiua eademq; † recepta dd. ſententia,vt Dec.in præſenti nu. 7. concludit,confirmatas eſſe ſcilicet donationes, cùm ſola ciuilis ratio donationẽ illã (vt diximus) impediat, neque naturalis diſpoſitio ab illo ciuili obſtaculo impediri poſsit,§.ſed naturalia inſt.de iure natu.gen.& ciui.

Ex his etiam inferas ad veritatem eius quod tenendum eſt, in illa quęſt. de negatiua non adiecta verbo poteſt, vt omnem tollat potentiam, iuxta gloſ.communiter receptam in c.1.de reg. iu. in 6. ſuper qua quæſt. dd. varia effundunt in l.Gallus in prin. ff.de libe. & poſth.(vbi nouiſsimè benè doctus Sarmẽtus nu.27. cum ſeq.)Nam ego ex ſupradictis cõclu-
14 do,† referre an illa verba exprimantur à iure ciuili,ſuper eo quod aliàs iure naturali inſpecto prohibitum erat,& tũc omnem abneget potentiam,neceſsitatemq; inducat pręciſſam,ſicq; procedat prę allegata gloſ.ſecus ſi prohibitio ciuilis ſolùm ciuiliter nõ autem naturaliter prohibita reſpiceret,ſuper quibus cogita.

In gloſ.1.dum allegat tex.in prin. inſt. qui.alie.licet,ſunt qui reprehẽdunt gloſ. in exemplo, quaſi quòd aptum non videatur,cùm ex alienatione fundi dotalis à marito facta,ipſe maritus emptori perſonaliter obligetur, vt dd. dicunt in l. cùm vir vbi Imola nu. fi. ff. de vſucap. Et tamen ſi alienatio prorſus nulla foret, non produceret effectum illius actionis perſonalis. Cur. Iun. in præſenti nu. 5. vt difficultati ſatisfaciat, quoad mulieris præiudicium fundi dotalis alienationem non valere reſpondet, ſecus quoad aliẽnãtis & ſic mariti præiudicium. Et tu pro hac ſolutione adde. Nam hoc quod dicitur in textu noſtro,pactum factum con-
15 tra leges &c. non valere, procedit † quãtum ad cõmodum & vtilitatem paſciſcẽtis contra legem, ſecus quoad eius damnum,atq; incommodum,vt gloſ.reſoluit in l. non dubium in verbo ob id, iuxta med. ibi, dico ergo,ſupra de ll. Ibiq; in ſpecie Iaſ.poſt nu.9.in verſ. iſtud procedit,idem probat,atq; confirmat, in præſentiq; Purpura.ad punctum reaſſumit, nu.21.Alio etiã medio Dec.nu.8. arguit aduerſus gloſ. quaſi quòd in tex. noſtro agatur de pacto inito contra legem,in ea ſpecie, quod iuramento confirmari non poſſet,& tamen alienatio fundi dotalis, iuramento cõfirmatur,vt à dd. traditum eſt in c.cùm contingat extra de iureiu.& in c.quamuis pactum de pact. in 6. Sed hæc Dec.ratio † improbabilis eſt, quia 16
vt latius deduximus ſupra, pactum contra legem fieri dicitur, vbi contra ſolam ciuilem rationem inſtituitur, nihilominus tamen, vt oſtendimus,iuramento illud confirmari poterit,& ita argumentatio Dec. fallax videtur.

Vt tamen haſce amaritudines erradicemus caue, an tutius tex. noſter exemplificari poſsit,ex ſæpius allegata l. conueniri ff. de pact. dotal. vbi ſi inter virum & vxorem agatur, ne ad res donatas ab altero eorum alteri,agi poſsit, vt ibi I. C. dicit,pactum non valet, vt pote quòd illud iure ciuili impugnetur. Et vlterius aduertas. Nã fortè ex eo tex. poteris aliũ caſum addere tex. noſtro vt puta quando pactum cõtra naturam alicuius rei factum fuiſſet,vt colligitur in verſ. etſi conuenerit,vbi de impenſis in rebus dotalibus factis agitur, quæ ipſo iure cum dote compenſantur,vt eſt tex. in l. alia.§. fi. ff. ſolu. ma. & ad illum tex. attendas quia vtitur eiſdem exemplis quibus d. l. conueniri. Quod tamẽ ad principale propoſitum attinet, videlicet circa pactum factum contra naturam rei, vide tex. in l. cum Prætor §. non autem verſ. quidam ff.de iudi.& tex.etiam in l.cùm precario ff.de precario.& dd. in l.vbi ita donatur ff.de dona.

An autem idem dicendnm † ſit in pro- 17
hibitis à Prætore,tex. noſter non aperit, quod admiratione non caret, cùm & ius prætoriũ viua vox iuris ciuilis ſit, l. nam & ipſum ff. de iuſt. & iu. Ideò in hac.q. conſule Iaſ. in d. l. non dubium nu. 22. Ex cuius dictis reſolutio pro affirmatiua colligi poteſt, vt ſcilicet, pactum valeat, quandoquidem ius prætorium non eſt ita potens ad annullandum ſicut ius ciuile, ſi adhæreamus gloſ. in l. in ſubſtitutione ff. de vulga. & ſimili gloſ. quæ hoc

hoc indiuiduo aſſeuerat ad l. 3. §. Sed vtrum in ver. Et non puto ff. de mino. Verè tamen ſi hoc diligenter rimari fuerimus, conſtabit, ſpeciem hanc de Pretore in tex. noſtro comprehenſam fore, dùm Imperator etiam ad bonos mores diſpoſitionem ſuam refert, quiquidem Pretori ſunt maxime peculiares, atq;
17 affines, l. Quod ſi epheſi ff. de eo quod cer. loco. d. §. pretor ait ex d. l. Iuriſgentium, & hoc in preſenti tacitè inſinuaſſe videtur Accur. in ver. mores, ibi, idem dicas ſi fiat contra alias partes iuris (ſed caue an, in contrarium pungat tex. in l. conditiones la 2. ibi aut huiuſmodi quas pretor improbauit ff. de cond. inſt.) vide tamen tex. in l. veluti 22. ff. de ver. oblig. ibi, ſed & officio Pretoris, vbi ad officiū Pretoris ſpectare videtur, actiones ex turpibus promiſsionibus denegare, quaſi quòd non ipſo iure nullę illę exiſtant, & ideò tex. noſter qui de promiſſione aut pacto nullo ipſo iure loquitur, ad pretorias prouiſiones non adaptetur, in quo dicendum erit vt reſoluemus mox.

In ea. gloſ. ibi, & ff. de ver. oblig. l. generaliter cum l. ſeq. Tu aduerte quamuis dd. non perpendant, & Dec. ſequatur,
18 quòd illa iura † ad verba tex. noſtri (in quibus dicitur nullam habere vim) adaptari non poſſe videntur, quia in l. veluti (quę pro lege ſeq. à gloſ. allegatur) in fi. dicit Pomponius actionem à Pretore denegari debere, neq; hoc abhorret etiam ab his, quę Vlpia. dicit in l. Iuriſgentium §. & generaliter in fi. ibi, ſeruanda non eſt ſed omnino reſcindenda, ff. tit. noſtro, vbi de promiſsione atq; pactione, turpitudinem continente loquitur Vlpia. quam reſcindendam fore dicit, certè ſi non valuiſſet, neq; reſcinderetur, l. nam & ſi ſubconditione verſ. poſt. defectum ff. de in iuſto rup. & quia in d. l. veluti, iudicis officio actiones denegātur, & ſi ius ciuile ipſo iure operaretur effectum illum nullitatis promiſsionis, non eſſet neceſſarium miniſterium iudicis, vt eſt tex. ex quo id Bal. no. in l. 2. C. in qui. cau. in in teg. reſt. non ſit neceſſ. Et tamē in tex. noſtro ſupponitur conuētionem talem nullius eſſe momenti, neq; in ea reſciſsionem neceſſariam eſſe, quia vt hic ex illis ver. dicit Purpura. nu. 6. nullitas ipſo iure inducitur, vnde periclitari videtur gloſ. ad Rubricam ff. quarum rerum actio non detur, vbi in prin. allegando illa iura, quę hic etiam Accur. inducit, exēplum ponit in promiſsione ex qua à principio actio non datur, quod contra d. l. veluti, quam profe allegat, induci poſſe videtur, cui alia adiungitur in l. pen. ff. de condict. ob iurp. cau. ſuper cuius l. concordia cum d. l. generaliter ff. de ver. oblig. dd. impenſe inſudarunt, vt apud Bar. videre eſt, in d. l. pen. & pereundem & dd. in d. l. generaliter nec nō per Alex. Iaſ. & Ripā in l. ſi plagij ff. de ver. oblig. Et re vera ſi d. l. pen. & d. l. veluti ad inuicem conferantur, non diſtare † ſed potius conuenire videntur, Nām tex. in d. 19
l. pen. exceptionem de dolo aduerſus turpem promiſsionem dari oſtendit, quę quidem exceptio à Pretoris edicto prouenit, vt tex. dicit in l. 1. §. ideò ff. de doli ma. & me. excep. nec mirùm quidē, quia dolus omni æquitati iuriq; diuino aduerſatur, vt Bal. ſcribit, in c. 2. col. 2. in fi. de arbi. extra, refertq; eundem ſequutus Afflictus deciſ. 403. nu. 11. in qua quidem æquitate exceptio fundatur, vulgata l. qui æquitate ff. de doli ma. & me. excep. & pariter tex. in d. l. veluti pretorem denegare debere, decernit, idq; iudicio meo intelligi debet, vbi promiſſor exceptionem illam, quę ex d. l. pen. deſcendit, proponere, omiſiſſet, vt innuere videtur tex. ille in dictione &, & in altera dictione, quoq;, vt enim aptè ex eo tex. probatur, partes Pretoris erunt, ex actu nullo agenti actionem denegare, hinc eſt quòd à gloſ. relatum comperimus in l. vbi pactum infra tit. 1. Iudicem ex officio ſuo ſine actione agentem repellere poſſe, prout etiam de eiuſdem Accur. mēte videtur, in l. 1. ver. poſtulationibus ff. de offi. aſſeſo. cuius dictis non remotè famulatur tex. in l. fi. C. vt nemo priuatus, dùm ibi dicitur iudicem ex officio libellum in quo implicita nullitas eſt, lacerare poſſe, ea forte ratione, ne iudiciū lubricum atq; eluſorium reddatur, aduer ſus ſtatuta in l. ſi Pretor ff. de iudi. prout circa hiſce ſimilia Iacobi. latè reſoluit, in l. ita demum col. fi. ad fi. infra de procura. hocq; tanto magis in propoſito noſtro procedit, quatenus verſamur in ma-

teria,

teria, in qua propter æquitatem quę in turpi promiſsione annullanda viget, maximè iudicis officium exuberat, argumento tex. in c. cùm vobis olim extra de elect. per quem ita in ſimili caſu Imola decidit, in l. Inter quos in §. in alieno col. vlt. poſt nu. 9. in verſ. nec obſtat gloſ. ff. de damno. infecto, conducitq; gloſ. in c. 1. in ver. abſetia de elect. in 6. quę no. eſt ex Dec. in c. cauſam quę nu. 11. & 13 vbi comunē dicit (ibiq; ad materiam noſtrā multa ſimilia allegat) de iudi. extra.

Sed quicquid ſit quòd prout ſupra concluſum fuit, d. ll. mutuo conuenire videātur, gloſ. tamen noſtram in allegatione iurium quam facit, recto iudicio vſam
20 fuiſſe, in dubio † exiſtimandum eſt, neq; obſtant illi tex. in d. l. veluti vbi actiones denegantur, & in d. l. pen. vbi exceptio doli datur, nec non in d. §. generaliter in fi. ex l. Iurisgentium, vbi promiſsio illa turpitudinem cōtinens reſcindenda eſt. Quia pro reſolutione placet ſolutio Bar. in d. l. pen. quòd ſcilicet exceptio de qua ibi, & denegatio actionum de qua in d. l. veluti, recuſioq; de qua in d. §. generaliter locum obtinent reſpectu actionis quę de facto intentata fuit, non autem ex eo quòd nulla non ſit promiſsio, pręſertim verò iure Pręrorio attento, quamuis in tex. noſtro implicitè, vt dictum eſt, de eo mentio fiat, pro hacq; Bar. ſolutione (quam multi ſubuertere conātur) benè facit id, quod in alia materia dd. communiter dicunt, de Pręrore, qui concurrendo cum iure ciuili, teſtamentum in quo filius pręteritus eſt nullum eſſe pronuntiat, ex recepta dd. ſentētia in l. poſthumo vbi Alexand. & Dec. poſt nu. 11. Cur. nu. 21. & 50. Zuchar. poſt nu. 115. C. de bono. poſſ. contra tab. aduerſus tamen tale teſtamentum, bonorum poſſeſsionem contra tabulas ad illud nullum declarandum concedit, ſecundum veram Pau. caſt. ſententiam, quam tanquam comunem referunt & ſequuntur Moder. qui ſupra Dec. ſcilicet, poſt. d. nu. 12. Cur. 57. ad fi. & Zcuhar. 114. in verſ. Pau. de caſtro, ibiq; multis ſimilib⁹ confirmant, Neq; mirum. Nàm ad maiorem cautelam, actus nullus poteſt nullus declarari, licet neceſſe non ſit, iuxta gloſ. in l. 1. in fi. ff. de ferijs, quam exquiſitè Aluiſius de Albertis refert ſing. 93 & Guido Papæ ſing. 30.

Neq; tex. in d. l. pen. refragatur. quatenus ibi repetitio denegatur, quòd ſi ex illa promiſsione debitum, omni iure reprobatum indebitumq; eſſet, repetitio daretur, l. 1. in fi. cum ibi nota. ff. de condict. indeb. Propterea enim ibi non cadit repetitio, quia † ſciens exceptionem 21 ſibi competere; eamq; non opponens; imò verò ad vlteriorem ſolutionis actum promiſſor proſiliens, ſicq; ſciēter ſoluēs, à repetitionis beneficio propria voluntate excluſiſſe ſeipſum intelligitur, d. l. 1. & l. Cuius per errorē ff. de reg. iu. conducitq; bonus tex. in l. ſi creditori in prin. ibi quia remiſſa ei exceptio ff. de leg. 1. & omnino gloſ. in verbo poſt motā litèm, iuxta principiū ibi valet tamen quātum ad committēdam pœnam in l. nuda infra de contrahē. & commi. ſtipulat. neq; etiam obſtat quòd ſemper ſuperſit turpitudo cauſæ, vt in d. l. pen. habetur, quo caſu repetitio concedenda foret. Nam reſpondeo, quòd cùm ibi dolus præponderet turpitudini cauſæ (niſi enim dolo malo promiſſor ad promittendum inductus eſſet non promiſiſſet) ideò ante omnia datur illa doli exceptio, qua non oppoſita, ratio non habetur promiſsionis illius, quę turpitudinem in ſe continet, in quo tamen dicendum erit vt latius dixi, circa declarationē d. l. pen. in d. l. Iuriſgentium in §. Pręror ait, vbi videndum erit, cum ſit peculiaris locus.

In gloſ. contra bonos mores, in fi ibi, & tunc acceſſorium valet, declara, id procedere ex eo quòd ratio quę viget quoad annullandum contractum, principalem ceſſat in pacto pœnali, vt poſt Bar. tradit Ripa ſic gloſ. noſtram expēdens in l. ita ſtipulatus nu. 38. ff. de ver. oblig. & latè Iaſ. in l. non dubium nu. 61. ſupra de ll. Et ad hoc videtur eſſe tex. in l. intelligere infra, de luitione pigno. quē ſic intelligit atq; declarat Petrus à bella pertica in tracta. quęſtionum iuris q. 124. & 345. vbi repetit in fi. facitq; benè quod Soz. Iun. in d. l. ſtipulatus nu. 179. circa iſtum articulum dicit, quòd vna & eadē obligatio diuerſis reſpectibus valida atq; inualida dici poteſt, & allegat tex. hic à

gloſ.

gloſ. allegatum in §. alteri in verſ. planè, nec nouum videri debet, vt vna & eadē obligatio aliter reſpectu ſui & aliter reſpectu pœnę iudicari poſsit. Nam obligatio dandi in ſe diuidua eſt, & tamen reſpectu pœnę indiuidua cenſetur, l. 5. §. fi. de ver. obli. & tradunt dd. in l. 4. §. Cato circa 8. oppoſitionē Bar. eo. tit. In gloſ. ſeq. nihil dicemus quia omnia quę dicit, commodius adaptantur ad l. In bonæ fidei, vbi deo dāte, explicabimus, & proprius in l. petens ſuper 1. no. infra eo.

SVMMA RERVM l. debitori.

1 A ſubtilitate, preſentis l. materia commendatur.
2 Penes creditorem, debitori ſuccedentem, actiones confuſa manent.
3 Pro ea dumtaxat parte pro qua quis hæres eſt actiones confunduntur.
4 An tex. noſtri diſpoſitio, in herede contrà hereditatem adeunte procedat.
5 Pro affirmatiua, in hac q. aduerſus communia concluditur, cum moderamine tamen, de quo nu. 7.
6 Ex aditione hæreditatis cuncta inuida in teſtamento contenta confirmantur.
8 Huius tex. deciſio in realibus actionibus officium ſuum perdit, quod an ſecurè procedat nu. 9. oſtenditur.
10 Fruſtra eſt petentia quā ſtatim actum vult reddituri.
11 Baldi quadam deciſio, in quibus terminis procedere poſsit, demonſtratur.
12 Tex. ſie illius, regula in Hyppothecaria locum ſibi non vendicat.
13 Improbatur intellectus D. Menerſij ad l. 2. in §. cum quis ff. de hæred. vel act. ven. & alius ad illum tex. adaptatur nu. 14. & 15.
16 Confuſio actionum reſoluitur, vbi in aliam quàm in creditorem, hæreditas transfertur.
17 Improbatur vaga quædam iuſ tradentis.
18 Nimprobatur ex iſto tex. ſuper petitione hæreditatis pratbrem viuum iudicando, hæredem ſacere poſſe, aduerſus ea, qua, Baldo in praſenti placuerant.
19 Bartoli & aliorum expenſa opinio, circa confuſionem actionum, etiam vbi inuentarium interceſſiſſet.
20 Defenditur, aliquibus rat. inibi relata Bar. ſententia aduerſus Bal. & Iacob. & ſequaces.
21 Veritas quadam, ab Alexand propoſita, circa actionum confuſionem, tanquam extranea reiecta.
22 Separationem bonorum creditor hæres inſtitutus, implorare non poteſt.
23 Diſtinctione dd. diſtantes ſententiæ, circa quæſtionem de inuentario noua componuntur.
24 Fideiuſſoris obligatio, vbi cum ea principalis concurrit, extinguitur.
25 Expenſa iure conſulto Vlpiani ratio quadam ad l. generaliter ff. de fideiuſſo. & an alias aſſignari poſsit nu. 26.
27 Fideiuſſoria obligatio extincta cenſetur, etiam quod fideiuſſor propria cōuentione debitorem principalem ſe conſtituiſſet.
28 Vbi creditoris intereſſe conſiderari poteſt fideiuſſoris obligatio, minime extinguitur.
29 Quod multo magis procederet, ſi ad vtilitatem fideiuſſoris cederet.
30 Noua ratio quare extincta fideiuſſoris obligatione, altera pignoris non ceſſet.
31 Certum id dicitur quod per relationē ad aliud certificari poteſt.
32 Verbum ſatisfacere in tex. noſtro poſitum iuris miniſterium non importat.
33 Enucleata in quodam propoſito gloſ. in praeſenti.
34 Rationes quare dimiſſio rei veſtimētum pacti non ita, atq; rei traditio operetur, nu. 35. ex Bal. ex Paul. Caſtren. nu. 36. atq; ex Curtium 37.
38 In manifeſta tamen hac varietate placet auctori Vldradi atq; Alexandri reſolutio.
39 Gloſ. finalis in hac l. quo procedere intelligatur.

Ad l. Debitori.

VT Iaſ. atq; Purpura. exordiuntur † hęc lex ſubtilis eſt, 1
materiamq; ſcrupuloſam, vt Alexand. dicit, continet; ideò diligenter aduertendum, ſicuti I. C. admonet in l. legaui ff. de libe. lega. Et ſecūdum Salic. (cuius diuiſionem Purpura. probat) diuiditur in 3. par. In prima pręmittit dictum, in ſecunda decidit, in tertia remedium ponit. Secunda ibi; ſed ſi eam, Tertia ibi; quia ſi nō. Summa, vt per Bar. Et pro ratione dubitandi videtur facere tex. in l. cum hæredes in prin. ff. de acqui. poſſ. vbi adita hæreditate per hęredem inſtitutum, omnia iuraq; in hæredē 3
tranſeunt, ergo & ius debiti, facitq; totus titulus infra, vt actiones ab hærede & cōtra hęre. Præterea nam cùm hæreditas titulus ſit lucratiuus l. vnic. §. lucratiuas, de impōnen. lucratiua deſcript. lib. 10. C. non debuit hanc actionum confuſionem operari, l. quod fauore ſupra de ll. Contrarium deciditur hoc loco, quòd ſcilicet ab ipſa aditione extinguantur, confundanturq; actiones, ita vt neutra maneat. De ratione decidendi dicam ſuper primo notab.

No. primo quòd creditore † ſuccedente 2
debitori, actiones confuſę manent; iura concordantia vide vt per gloſ. Et de ratione

tione huius dicti vis eſt apud dd. In quo Bal. in l. ſi Vxor C. de bonis aucto. iudi. poſſiden. quatuor exponit rationes, & il lam dd. frequentius admittunt, ne, ſi non confunderentur actiones ſequatur abſurdum, quòd circa idem ſubiectum, vna ratione concurrat actio & paſsio, contra l. Vranius ff. de fideiuſſo. Sed hiſce non incongrua adaptari poteſt ratio, quaſi ſcilicet per acceptationem hereditatis videatur velle heres cum debitore diſtrahere (ſicuti è conuerſo per aditionem contrahere non ſolum cum legatarijs verum etiam cum ipſomet teſtatore argumen. tex. in l. ſi ſpōſus §. fi. ff. de donatio. inter vir. & vxo. in multis locis illius tex. quos Peralta ad propoſitū iſtud Salicetum ſequutus expendit in l. omnia à num. 4. vſque ad 10. ff. de lega. 2.) Cùm aditio illa vim ſolutionis habeat, vt eſt formalis tex. in l. ſi id quod ff. de libe. lega. nec non in l. ſi ei cui, in §. fi. ff. de euict. & in l. ſi debitori 51. ff. de fideiuſſo. Sed aduerſus hanc concluſionem caue

2 quod iudicio meo videtur fortis tex. in l. ſi ſeruus Titij 74. in prin. ff. de leg. 1. vbi actio noxalis qua dominus tenebatur per aditionem hæredis extincta non videtur, quia etiam quòd reliqua bona teſtatoris habeat, per aditionem à ſe factā, nihilominus adhuc debet heres indemnis conſeruari reſpectu noxalis actionis, & maius dubium eſt in eo tex. ex quo heres ille inſtitutus fuit in reliquis bonis à teſtatore, vt videatur cum noxali com penſatum. Cogita.

Et concluſio ſupradicta procedit, vt

3 actiones † confundantur pro ea parte pro qua quis heres extitit, vt quia ſi in totum heres fuit in totum obligatio reſoluatur, ſicq; de parte cenſendum ſit, ex l. ſi ab eo infra de nego. geſt. d. l. ſi vxor, & d. l. ſi debitori 51. cum alijs quę Dec. hîc allegat nu. 2. in fi. Quid autem vbi debitum indiuiduum eſſet, heredeſq; tantum pro parte ſuccederent, conſule elegantem gloſ. 2. in fi. in l. 1. in fi. ibiq; dd. infra de heredi. actio. Et ratio antedictorum eſt, nàm heres pro ea parte pro qua heres eſt, defuncti perſonam repręſentat, iuxta gloſ. fi. in l. 2. C. de heredi. actio. Nec non in l. 2. §. fi. in gloſ. mag. iuxta fi. ibi, ſed huic poteſt dici ff. depręto. ſtipu. facitq; quod in ſimili tradit Anto. Gab. lib. 6. concluſionū iuris, concluſione 11. tit. ff. de reg. iuris nu. 7. Et circa ampliationes & limitationes dic vt hîc plenè per dd. maximè. Purpura. & Petrū Dueñas in reg. 18. vbiquinq; modis ampliat & 4. limitat, latiuſq; per Dominū Anto. Meneſium in l. 3. a nu. 14. vſq; ad 36. C. de fideicomm. Ego autem vtiliores ex illis, & in quibus eſt aliqua dubitatio perſequar.

Et quatenus Alex. hîc in 1. limita. dicit, regulam tex. noſtri non procedere in in herede qui coactè adit hereditatem, † ex tex. in l. debitor in prin. retenta obſerua. Ioan. de Imo. poſt Ang. ibi nu. 1. ff. ad Trebell. quod etiam in præſenti Iacobi. & Rimi. poſt nu. 1. & vterq; Cor. Sen. nu. 4. & 11. Iun. pro conſtanti admittunt, adeò vt communis hęc reſolutio videatur (pro qua ſatis ad propoſitū facere videtur quod in ſimili Lancelo. Dec. de mente Petrutij tradit in l. 1. col. 1. ſupra tit. 2. differentiam faciens inter eum qui ex neceſsitate adere tenetur & inter eum qui ex voluntate vt per eum latius ibi) Aduerte quòd vterq; Dec. circa d. l. debitor contrarium tenent, & pręſertim Lancelo. qui exiſtimat l. prędictam non ſeruire, cùm in herede grauato loquatur, apud quē naturalis obligatio remanſerat, ſicq; cùm dominium rei hyppothecatę ſit ſibi quęſitum, reuocabiliter, ad huc; de principali aliquid per maneat, mirū non eſt, ſi & ipſa quoq; hyppotheca duret, argumēto d. l. ſi ſeruus Titij, vbi Iaſ. in 1. notab. (quē ibi omnino videas) quòd ſi proponamus heredē non grauatum propria ſponte adeuntē, cùm irreuocabiliter dominus hyppothecatę rei effectus ſit, vix eſt, vt comprehēdere poſsim, quo iure hyppotheca abſq; principali ſubſiſtere valeat, aduerſus l. Cùm principalis ff. de reg. iu. iūcta l. nec pignus eo. ut. neq; tex. in l. intelligere in tra de luitione pig. p limitatione ſeruit. Quia ideò ibi hyppothecaria remanet, quia principalis ſublata erat, ope tamen exceptionis. Hęc Lancelo. qui ex profeſſo aduerſus Alexād. ſuper iſta limita. inſiſtit.

Sed ſi benè prędicta expēdas, facile erit vt intelligas, quę Lancelo. dicit ad tertiū Ale.

Ale.ſolutionẽ)dũ de hyppothecaria lo-
quitur)adaptari debere. Quòd ſi Lãcelo.
de l. Alex. limitatione prę̃ſenſit, ſupponẽ
dũ neceſſario eſt, id Alex. voluiſſe, in tex.
ſcilicet noſtri ſpecie, ſi creditor ille Hyp-
pothecã habuiſſet, adeundo hęreditatem
ſponte, hyppothecariã actionem extin-
ctã nõ efficere, quòd ſi hoc Alex. voluiſ-
ſet, verùm diceret Lancelo. cùm illud à
Bar. Ang. Paulo & Imo. in d. l. debitor
diffinitum proditumq; ſit, per tex. in l. ſi
id quod ff. de libera. lega. Cæterum in his
terminis Alex. non loquitur, ſed limitat
prout diximus ſupra in prin. huius limi-
tationis, tenendo ſenſum Bar. quod ha-
buit in ſummario, nec non in ſua diſtin-
ctione, ad d. l. debitor, prout etiam ſimili-
ter Ang. & Imola intelligũt, quorũ opi-
nio ſatis fulcitur, ex his quę dicit gloſ. in
2. intellectu in d. l. intelligere, nec non
ex tex. etiam in l. 1. §. Sed ſi quis ſuſpectã
ff. de ſepara. Hæcq; limitatio funda-
mentum habet in hac ratione, quia cùm
non interuenerit ſimplex atq; purus cõ-
ſenſus, ſed potius violentus atq; coactus,
ſequatur neceſſario, naturalem obliga-
tionem ſublatam non eſſe, prout proxi-
mè allegati dd. in d. l. debitor dicunt.

Verùm & ſi hęc ſententia communis
ſit quòd ſcilicet, tex. noſter non proce-
dat in adeunte coactè, mihi tamen verã
5 † non videtur: ad quod ſequẽtia impel-
lunt me, atq; inducunt, Nàm ratio quę
in terminis noſtris concurrit, vt tollatur
ciuilis, quando hęres coactus adit, vt etiã
tollatur naturalis militare videtur, quaſi
ſcilicet, idem apud ſeipſum obligari non
poſsit, quod etiam reſpectu naturalis
obligationis veriſsimũ eſt, iuxta tex. in l.
hęres §. quòd ſi ſtipulator ff. de fideiuſſ.
Secundò nàm qui coactè hęreditatẽ adit,
ita etiam efficitur de iure ciuili verus hę-
res, vt etiam naturaliter, ſicq; efficaciter
obligetur, l. ſi mulier §. ſi metu, ponderã-
do tationem tex. & ibi Bar. ff. de eo quod
me. cau. l. ſi metus de acqui. hęred. l. qui
in aliena §. Celſus & ibi etiam Bar. ff. eo
tit. conſenſus ergo coactus, conſenſus eſt,
licet non ſpõtaneus, l. 1. §. ſi quis vltimo
vbi Bar. ad eumq; Alex. ff. de quęſtion.
& latè de hoc Fortu. diſſerit, in l. Iuriſge-
tium §. Pręter ait nu 29. ff. eo. Et quòd
talis coactus conſenſus tollat naturalem
obligationem, videtur tex. in d. l. debitor
ſuper quo tenentes contrarium iaciunt
fundamentum, dùm ſcilicet, ibi coacta
hæredis aditio ſubſtulit naturalem, non
ex eo quòd conſenſus ille verus non eſ-
ſet, vt dd. cum Bar. tenentes dicunt, ſed
ex eo, quia in ſpecie d. l. ſublatum non
erat pignus, vt per rationes ſuas probat
I. C. in verſ. Et ſi poſſedit, iunctis verſi.
ſeqq. naturalis tamen obligatio ſuſtine-
tur, quia pignus niſi haberet ſuper quo
ſubſiſteret, procedere nõ poſſet, d. l. cùm
principalis ff. de reg. iu. l. ſtichum aut
Pamphilum §. aditio ff. de ſolutio. in 2.
reſponſo vnde propter hoc ſolùm I. C.
ibi remanere naturalem obligationẽ ſta
tuit, prout ibi ad literam tex. dicit, in il-
lis verbis, remanet ergo propter pignus
naturalis obligatio, ſi enim generalis re-
gula vera eſſet, qua dicitur, per aditionẽ
coactè factam, naturalem ſublatam non
intelligi, ad quid Pau. I. C. expreſſurus
erat illa ver. propter pignus? conuincitur
ergo manifeſtè ſublatam eſſe naturalem,
quod in d. l. debitor Cumanus & Pau. de
Caſtro reprobato Bar. defenderũt. Vnde
manifeſtò tollitur fundamentum com-
munis opinionis, dùm ex eo contende-
batur, in tali aditione verùm conſenſum
non ſubeſſe. Pręterea hæc cõmunis do-
ctorum aſſeueratio claudicare videtur, ex
illa regula qua cauetur, † per aditionem 6
etiam coactam, confirmari omnia in teſ-
tamento relicta, perinde atq; per volun-
tariam, quę regula ſatis colligitur ex l.
apud Iulianum §. 1. vbi id Alex. no. nu. 21
ff. ad Trebll. Cum alijs ab eodem allega-
tis, nec non à Peralta omnium latiſsimè
in l. omnia nu. 2. ff. de leg. 2. Neq; obſtat
gloſ. in d. l. 2. C. de luitione pigno. quia in-
telligitur ſecundum terminos d. l. debi-
tor in prin. quod patet quia gloſ. eam al-
legat. Similiter nõ officit d. §. Sed ſi quis
ſuſpectam, nàm illud ibi ideò procedit,
qui tali adeunti coactè ſuccurritur, ita vt
perinde habeatur ac ſi non adiuiſſet, ex
quo ibi, perſona non erat, cui, compulſ
adire, reſtituere teneretur. Id quod prorſ-
ſus ab ſpecie noſtra alienum eſt. Et ità
ſaluo ſaniori iudicio in hac limitatione
tenendum eſt. Cogita tamen propter au-
ctoritatem communis opinionis, & con-
ſule Soci. hîc qui etiam prout nos con-
cluderẽ

cludere videtur.

Et quod reſolutũ fuit limita, niſi ratione
7 pignoris † quod de neceſsitate ſtante adi
tione hęreditatis, per hęredem creditorẽ-
q; facta, maneret, Nàm hac in ſpecie ra-
tione pręambuli neceſſarij, pignoris,
naturalis quoq; obligatio ſubſiſteret atq;
maneret, & in iſtis terminis proprie d. l.
debitor procedit, in quo vide Purpura.
hic nu. 17.

Secundo limitatur regula tex. noſtri vt
8 tantùm in perſonalibus † non autem in
realibus actionibus procedat, ita Bal. qui
ibi rationem reddit in d. l. ſi vxor tua poſt
n. 2. infra de bon. auto. iudi. poſsid. Et tu
vlterius declara, Nàm cùm in rei vendi-
catione agatur ad auocandam poſſeſsio-
nem, vt habetur in §. 1. Inſt. de actio. per
aditionem hęreditatis non videtur illi
poſſeſsioni ſufficienter cautum, quoad
propoſitum agentis, cùm per aditionem
hęreditatis iura duntaxat, & non poſſeſ-
ſio, transferantur, d. l. cùm hæredes ff. de
acqui. poſſ. Verùm & hęc † limitatio iu-
9 dicio meo vitio non caret, nam prater ea
quæ Dec. hîc nu. 7. aduerſus eam propo-
nit, ſubſunt etiam alia, quibus labefactari
poteſt & primò, ex eo quòd cùm per
aditionem hæreditatis omnia iura tran-
ſeant in hæredem, d. l. cùm hæredes, ita
vt amplius hæreditaria non dicantur,
iuxta gloſ. & quod ibi dd. no. in l. 1. §. ve-
teres ff. de acqui. poſſ. & l. Eius ff. ſi cer-
peta. ſaltim vigore huius transfuſsionis,
negari non poteſt ius (ſi quod habet teſ-
tator circa poſſeſsionem rei) in creditorẽ
eundemq; hæredem, tranſlatum fuiſſe,
vigore cuius tranſlationis, ius hæredis,
extinctum videri debet, & confuſum,
aliudq; cum alio compẽſatum atq; trãſ-
formatum, quando in habentibus ſym-
bolum facilimus ſit tranſitus, l. In rem §.
item quęcunq; ff. de rei vendi. de facilìq;
res ad priſtinam naturam reuertatur, l. ſi
vnus §. pactus ff. tit. noſtro. Rurſus nàm
per actionem illam realem, actor inten-
dit ius quod teſtator ad illam poſſeſsio-
nem habebat, auocare, ergo per aditionẽ
ſine illo obtento, congruum eſt vt dica-
mus, omnia obtenta eſſe, quia idem iudi-
camus de tẽdentibus ad finẽ quod de fine
ipſo, l. Et ſi non ſint §. Peruenıamus ff. de
auro & arg. lega. Nec obſtat quòd credi-
tor per actionem hæreditatis non nãciſ-
catur poſſeſsionem, cuius adeptio vide-
tur eſſe pręcipuus finis rei vendicationis,
quià cum poſsit illam vti vaccantem
voluntate atq; autoritate propria apprhẽ
dere, vt tradunt omnes, in l. 2. infra de
edicto diui Adri. tol. Ex quorum tradi-
tione id latè proſequitur Menoch. de
adiſpicenda remedio. 6. nu. 4. Eſt quod
imputari illi debeat, cùm illam poſſeſ-
ſionem non occuper, neq; apprehendat.
Alio etiam medio Dec. impugnat hanc
limitationem, cui ipſe ſatisfacit, conſide-
rando rei vendicationem poſſe manere
penes poſſeſſorem in habitu atq; poten-
tia, & ita Bal. ſe ipſum declarat in d. l. ſi
vxor. Sed hæc ſolutio ſufficiens non vi-
detur, cùm fruſtrata ſit potentia † quę ad 10
actum non reducitur, argumento tex. in
l. ſi ſterilis §. cùm per venditorem ff. de
actio. empt. vbi intereſſe extinſecum,
atq; valde remotum, non conſideratur,
retenta inductione, quam ad illum tex.
ſimiliaq; iura Peral. obſeruat, in l. ſi quis
quos nu. 7. ff. de leg. 2. Et quia eorum quę
competunt habitu atq; potentia, niſi ad
actum deducantur, nulla habetur ratio,
vt bene probat tex. in l. Scripto in prin.
ff. vnde liberi, per quem in materia trãſ-
miſsionis dicit, Sapia in Rubrica C. de
ſucceſſ. edict. nu. 7. Quòd ea quę compe-
tunt in habitu, niſi ad actum deducãtur
non poſſunt ad hæredes tranſmitti.

Poſſet tamen iudicio meo † in vno ca- 11
ſu dictum Bal. in d. l. ſi vxor procedere,
quãdo ſcilicet res propter quam rei vẽdi-
catio competit, alteri extraneo legata eſ-
ſet, Nàm eo caſu crederem veram limita-
tionem, argumento tex. no. in l. ſi ſeruus
ſitij. 74. in prin. vbi vide Iaſ. in 1. no. ff. de
leg. 1. Cogita tamen.

Tercio limitant dd. in hyppothecaria,
† quę aditione hereditatis minime con- 12
funditur, vt Bal. placuit in d. l. ſi vxor
eſtq; commune doctorum enuntiatum,
vt D. Menchus in d. l. 3. nu. 32. concludit,
ex multiſq; auctoribus Menoch. refert
conſ. 89. nu. 31. Et hanc communem ſen-
tentiam Alex. & Iaſ. tribus iuribus con-
firmant, quibus ſigillatim ſoluendo con-
trariam Menchus reſpondet, Ego quo-
q; hanc limitationem damno, Nam ex
quo ſublata eſt principalis, hyppotheca-
ria

ria veluti acceſſoria manere nõ poteſt, l.
in omnib'(vbi tex. de hyppothecaria lo
quitur) ff. de ſolu. Alia etia ratione Cur.
Iun. nu. 9. & Purpura. 39. aduerſus limi-
tationem mouẽtur, quam per te videas,
& per Soci. rationem reſoluentem pro
communi nu. 6. quia animus eſt ſolùm
reſpondere his, quę pro comunio pinio-
ne adducuntur.

Et 1. ad l. Vranius per Bal. allegatam, ad
de quòd tex. ille contrarium probat, in
verſ. Sed ſi cũm duo rei, ibi, ſed & aceſsio-
nes ex eius perſona. Et in §. latinus ex l.
ex ſextante ff. de excep. rei iudi. ibi, nec
niſi etiam, non probatur, ſi ibi percurra-
tur Bar. poſt gloſ. ibi, quæ aſsignat bonã
rationem, ſimiliter tex. ſuper quo Alex.
fundat communem in d. l. debitor non
probat, imò contrarium, eò quia ſi in ca-
ſu d. l. debitor hyppotheca remaneret, eo
quod actio & obligatio eſſet ſublata de
rigore, quorſum I. C. ibi dixiſſet natura-
lem remanere propter pignus? Minus
obſtat l. cùm quis §. fi. ff. de ſolutio. quia
ibi creditor non ſucceſſerat debitori, qua
ſpecie ſuppoſita, creditori ſatisfactum
aut ſolutum dici non poteſt, ſicq; militaret
per gloſ. & Bar. ibi aſsignata ratio:
& ideò quando eſt heres, aduq; hæredita-
tem, tunc ſatisfactũ dicitur, quia hęredi-
tas ipſi creditor ſoluiſſe intelligitur, l. ſi id
quod ff. de libera. lega. d. l. ſi ei cui §. fi. ff.
de euict. bonus etiã tex. in d. l. Vranius
in prin. in verſ. quamuis, ibi veluti ſolu-
tionis iure. Pariter neq; communẽ adiu
uat d. l. intelligere infra de luitio. pigno.
quia ibi non erat principalis in totum
ſublata, vt gloſ ibi dicit, traditq; ad illum
tex. Petrus in quęſtionibus ſuis q. 124.
ſicq; breuiter iura pro cõmuni opinione
allegata, modicè eam adiuuare videntur,
circa quorũ iurium reſolutionẽ latius in
d. l. 3. Meneſius inſiſtit, quem videas nu.
33. & ſeqq. Pro concordia tamen opiniõ-
num vide omnino Menoch. duos caſus
diſtinguentẽ conſ. 89. nu. 153. cùm ſeqq.
(vbi omnino) quia pũctualiter ad mate-
riam noſtram loquitur.

Sed (ordine turbato) aduerſus conclu-
ſionem (quod ſcilicet aditione confun-
datur actio) ex tex. noſtro deſumptam
vrgẽtiſsimè refragari videtur tex. in l. 2.
§. Cùm quis (qui eſt penultimus) ff. de hę
redi. vel actio. vend. vbi poſt aditam à
creditore hæreditatem debitoris, eamq;
venditam, poteſt hęres, idemq; venditor,
ad creditum ſuum aduerſus emptorem
agere, atq; congredi, ſi in actiones confu-
ſę forent, actio vlterius dari non poſſet.
Hęc difficultas adeò acris viſa eſt, vt in
varias ſentẽtias abire dd. fecerit, multũq;
illorum mentes torſit ac exercuit, ſit uti
cognitu difficile nõ erit, ex his quæ Do-
minus Meneſius in loco ſæpius citato
nu. 21. diligentiſsimè expoſuit. Quitan-
dem aliorum ſolutionibus repulſis, quæ
to modo & nouiter tex. illum intelligit,
vt ſcilicet, ob id actiones confuſæ nõ fue-
rint aditione, quoniam vnus & idẽ actus
venditionis & aditionis fuit, & venditio-
ne ipſa videtur adita hæreditas, quæ ante
admiſſa non erat. Cum enim venditio ci
tra ius & nomen hæredis fieri non poſ-
ſet l. pro hærede in prin. ff. de acq. hæ-
red. cum ſimilib. quæ allegat. Ipſa qui-
dem venditio aditionem illam induxiſ-
ſe videtur, l. ſi aura C. de iure delibet. &
ita cum nec momento quidem hæredi-
tas penes hæredem fuerit, mirùm nõ eſt,
ſi actiones extinctæ non fuerint. Hæc ille
quę quãuis † arguté, dubito, tamẽ an iure 13
procedant, velle enim in ſpecie d. §. cùm
quis per prius aditam non fuiſſe hæredi-
tatem, ſuſpectũ fit, ex tex. ibi hæres ex-
titerit, quæ ver. aditionem præceſsiſſe de
monſtrant l. 3. §. ſi quis ita vbi Pau. Imo.
& dd. ponderant ff. de hæred. inſti. ex-
preſſeq; ex tex. noſtro probatur. Dum
tex. ait hæres extitiſti, & poſtea ſubdit,
adita hæreditate, confuſa eſt, imi indiui-
duoq; Purpuratus ex eo, in ſecundo no.
n. 3. deducit, ex dictoq; §. cùm quis ſuper
illis verbis hæres extiterit, expreſsè Albe
ricus colligit. Neq; obſtat quod Domi-
nus Meneſius dicit, vnum eundemq;
actũ aditionis eſſe atq; venditionis, quia
ſaltim ordine intellectus attento, aditio
venditionẽ præcedere debet. Nam cùm
aditio hæreditatis ſit cauſa, & venditio
ipſa ſit effectus, ſecundum ordinem ra-
tionis ſemper præcedit cauſa, licet nõ ſe- 14
cundum ordinem verborum precedat, l.
talem in prin. ff. de hæred. Bal. per dictã
l. in auth. ingreſsi nu. 9. iuxta prin. C. de
Sacroſ. Eccleſ. (Et quòd ordo ſcripturæ
attendi non debeat, ſed potius ordo in-
tel-

tellectus, probat optimus tex. in l. quidam ff. de libera. legata. vbi dicitur, quòd ſi teſtator legatum ſeruo donet, eidemq; demum libertatem relinquat, ordine intellectus attēto, legatum libertatis, prius illi ſeruo relictum cenſeatur, ita vt cum effectu vtrunq; legatum, tam libertatis quàm pecuniariū conſequatur, faciūtq; ad hanc rem multa quæ vna cum hoc tex. Crottus allegat conſ. 143. num. 16. cum ſeq. vbi omnino videndum) quòd momentum in his quæ iuris ſunt, probabiliter attenditur l. placet ibi, ita vt nec momento ff. de lib. & poſth. Et ideò in eo momento, quo, aditio vēditionem præcedit, potuit cōſiderari effectualis hæreditatis acquiſitio, etiam quoad effectū ipſius confuſionis, quoniam frequenter traditum eſt, ex momento quo adita eſt hæreditas, etiam quòd mox dominium illius hæreditatis abſit, actiones ipſas cōfuſione tolli, iuxta textum in l. qui homines §. quidam ff. de ſolu. quem tex. ad propoſitum iſtud in d. l. 3. Meneſ. inducit, ex eo q; nu. 15. tex. noſtrū extēdit, adiuuaturq; ex multis ſimilib⁹ quę Marcus Anto. Babenus congerit in repet. l. cùm filio familias nu. 88. ff. leg. 1. & momentanea quę ad liberationem tendunt, attenduntur; vt ſcribit Imo. in l. cùm quis §. fi. in fi. ff. de ſolu. & particulariter in aditione hæreditatis quod diximus obtinet, Neq; mirùm nàm cùm aditio hæreditatis actus ſit ciuiliſsimus, l. act⁹ ff. reg. iu. in actibus ciuilibus lex in continenti operatur l. cùm ad præſens ff. ſi cerpeta. Menoch. de recuperanda remedio 14. nu. 93. Gerardus ſing. 26. ſeruitq; glo. in ver. in rem, circa med. in l. 2. C. Cōmu. delega. quam ad prædictam ſolutionem Soci. Iun. in d. l. cum filio familias nu. 135. adaptat, & multa circa d. §. quidam, & à propoſito non aliena vide per D. meum Aymonem Crauettā in repet. d. l. cum filio familias par. 2. nu. 182. & 184. Circa igitur propoſitam de d. §. cùm quis difficultatem, aliter dicēdum videtur, &
14 pro reſolutione † aduertendum ad tria puto. Et 1. ſupponendū videtur, debitorem hæreditatis alio non docto, hæreditatem vendere cenſeri, habita ratione omnium eorum qui in hæreditate fuerunt tempore mortis teſtatoris, vt in diuiduo tex. dicit in d. l. 2. §. 1. & gloſ. ibi, quam cū tex. ita Odofredus & Alberi. intelligunt ibi ff. de hæred. vel. act. vendi. nec non Afflictus deciſ. 81. nu. 2. cū ſeq. & Rebuffus ad l. hæreditatis appellatio 119. col. 1. verſ. 2. qui vendit hæreditatem ff. de ver. ſig. Secūdò ſupponendum eſt, ita habēdam rationem eius quod heredi debetur, quando is debitori ſuo ſuccedit, vt fateamur, ratione eius quod hęredi, defunctus teſtator, debebat, minorem per aditionē perueniſſe ad eum hæreditatem, l. ſi ei cui §. fi. verſ. & ex contrario ff. de euict. Vltimo atq; tertiò ſimiliter illud conſtituendum eſt, vendentem hæreditatem, prout tēpore mortis teſtatoris erat, ſicq; nihil ex ea deducendo, id in quo minor hæreditas erat, condicere poſſe, l. ſi is qui 2. vbi Bar. Fulgoſ. & Pau. ff. de de cōdict. indeb. Quibus ſic conſtitutis ex omnibus illis ſimul iunctis, hęc ratiocinatio fieri poteſt, vt hæreditas vendita, cenſeatur in emptorē tranſlata, prout tempore mortis teſtatoris, erat, d. l. 2. Sed tempore mortis teſtatoris minus erat in hæreditate, quàm venditum fuit, quia hæreditas tota venijt, non habita ratione illa ciuili, quòd minus in ea erat propter creditum hæredis, ergo ſic vēdens mirum non eſt, ſi poſſit aduerſus emptorem agere, vt in d. §. cùm quis & d. l. ſi is qui 2. dicitur & cōtinetur. Hoc ſic habito facile eſt vt illi tex. reſpondeamus, dùm ait confuſam eſſe actionem, per aditionem, nàm id quidem verum eſt. Neq; tunc obſtat 15
quòd actio ſemel extincta reuiuiſcere non poſſit, l. qui res §. aream ff. de ſolu. Nàm † vltra dd. ego reſpondeo nouiter ex eo tex. in d. §. cùm quis in ver. æquiſſimum, quaſi ſentiat quòd æquitate ſuadente, id quod extinctum erat, reuiuiſcit, ſicut in ſimili dicitur in l. Poſthumus vbi dd. nec non in l. filio pręterito vbi Imo. in repet. nu. 105. ff. de iniuſto rup. irri. fac. teſta. Et non eundo per mendicata ſuffragia, ad propoſitum allego etiā vltra dd. textū in terminis in l. ſi ſeruus titij 83. ibi non eſt iniquum ff. de leg. 1. Et quod in optimo ſimili ponūt Moder. Senen. Hieronymus ſcilicet Verius in repet. l. ex facto nu. 513. in verſ. Et ratio differentię eſt ff. de vulga. Neq; hoc à vero alienum eſt, nàm rationem æquita-

tis poni rei d. l. ſi ſeruus Tirij eo quod talis traditur res qualis apud defunctum erat. Mirum igitur non eſt, ſi natura rei de qua agimus attenta, admittamus pariter in d. §. cùm quis æquum eſſe, venditori hæreditatis emptorem teneri, ratione debiti, quod cum eo teſtator contraxit, quaſi talis hæreditas ad emptorem transfeat, qualis apud teſtatorem fuit, iura enim naturas rerum inſequuntur, vt de Prætore loquutus Imperator quod dixi mus aſſerit (ſi credamus Angelo ibi in tertio no.) in prin. inſt. de ſucceſſ. cogna.

Poteſt etiam vltra prædictam, alia æquitatis ratio aſsignari, quoniam emptor hæreditatē emit, quę vniuerſitas cùm ſit, cōmoda atq; incōmoda continet, l. ſi hæreditatem ff. manda. Et ſecūdum naturam eſt quem ſequuntur commoda quòd etiā incommoda inſequantur, vulgata regula l. ſecundum naturam à cōtrario ſenſu ff. de reg. iu. & in c. qui ſentit eo. tit. in 6. Et hac ratione dicit vbi ſupra Dominus Meneſ. in 3. intellectu (quē ex Bar. Fulgo. & Pau. refert) tex. illum in d. §. cùm quis poſſe ſibi conſtare. Sed hoc fortè à iure alienum eſt, neque hæc ad inducendam æquitatem ſupradictam ſufficiens ratio videtur, cùm poſsit euenire aliquā eſſe hæreditatem quæ æri non ſit alieno obnoxia, ſed potius opulenta oſtendatur, iuxta traditionem gloſ. in l. ſi quis mihi bona §. ſi ſeruus fiſci ff. de acq. hæred. qua gloſ. innixus Iaſ. hic in ſimili arguit in l. bonorum ſecunda poſt nu. 5. in verſ. iſta ratio infra, qui admitti, concludendo generalem non eſſe rationem, prout etiam in propoſito dicere nos quoq; poſſumus, ideoq; quod priori loco pro ratione dictum fuit tenendum erit. Ex quo vltra dd. (quos viderim) poteris nouam colligere limitationem ad §. arram, vt non procedat, quoties æquitas ſubeſſet, ob quam probabiliter poſſet extinctum reuiuiſcere. An autem æquitas hæc ſit ex ciuili, an ex alio iure, vide Imo. vbi ſupra ex cuius dictis nu. 101. fortè concludi poterit, æquitatem illam ex iure etiam ciuili prodire, cùm non inconueniat, vt ibi Imo. perpendit. Et ad propoſitum noſtrum, in alio tamen puncto à materia non alieno, hoc vltimum, Meneſius in d. l. 3. poſt nu. 36. iuxta prin. ſenſiſſe videtur; ſuper quo tamen, quia nō omnino ad locum iſtum ſeruit, inſiſtendum non puto, ſed in prædictis (quia à dd. intacta) deliberandū amplius erit.

No. ſecundo, quòd licet quando creditor ſuccedit debitori actio extinguatur, vt hic, ſi tamē hereditas in alium tranſlata ſit, cōfuſsio † per prius vigore aditionis factæ in totum reſoluitur & caſſatur, 16
vt benè hîc probatur, & in d. §. cum quis, ſi credamus Decio ita ex tex. noſtro deducēti nu. 8. Vnde vltra eum & dd. pondera hîc eſſe tex. formalem, aduerſus ea quæ Iaſ. docuit in Rubrica ff. ſolu. ma. nu. 12. in fi. nec non in l. 1. poſt nu. 9. iuxta fi. in verſ. aliquando hæreditas, vbi etiā Dec. (poſt nu. 18. in verſ. ſed ad hoc etiā reſponderi poteſt) ſequitur, infra vnde vir & vxor. Quibus in locis Iaſ. voluit, hæreditatem aditam nomen hæreditatis retinere, quando per adeuntem alteri reſtituenda erat. Hoc enim ex iſto tex. confunditur † quia ſicut in confuſsione 17
actionum dicitur hîc, ita etiam in cōfuſione hæreditatum & patrimoniorū hæredis & teſtatoris dicendum erit, quòd ſcilicet illa per aditionem confundantur, poſtmodumq; per hæredem reſtituta hæreditate confuſsio illorum patrimoniorum reſoluatur, quæ omnino ad ea quæ aduerſus Iaſ. concludendo in dicta Rubrica ff. ſolu. ma. num. 74. expoſui, addas.

Et dum Bal. ex iſto tex. colligit, prætorem viuum hæredem facere poſſe, iudicando in petitione hæreditatis, licet id mortuus prætor non poſsit, §. quos autem inſt. de bono. poſſeſ. idq; ſequi Rimin. in vltimo no. videtur. Tu dicas id ex tex. noſtro minimè † probari, quādo- 18
quidem iudex qui profert ſententiam in petitione hæreditatis, quem directò hæredem non facit, ſed potius illum hæredē eſſe declarat, ex Bar. in l. 2. in fi. & in l. licet ff. de petit. hæred. nec non in l. 1. in prin. ff. de edendo, latiuſq; Couarru. reaſſumit practicarum quæſtionum c. 12. nu. 1. Et qui declarat, nihil de nouo facit l. hæredes §. 1. ff. de teſtam. traditq; latè Roma. conſ. 45. nu. 1. Sed potius factum declarat, Bar. in l. ab executore

col. 2. verſ. quæro ſecūdò ff. de appellat.
cum alijs de quibus copioſè per Zuchar.
in l.fi.nu.43.C.de edicto diui Adria.toll.

Gloſ.in ver. confuſa. Diuide vt per Ri
min. Iacobi.atq; Iaſ.in tres partes. Et ad-
uerte quòd hæc gloſ. mouet dubitationē
circa confuſionem actionis, an ſcilicet in
omnem euentum, adita hęreditate debi-
toris per creditorē, actio extincta eſſe di-
catur. Et in reſolutione quæſtionis flu-
ctuat, nam in verſ. ſed ibi propter inuen-
tarium, expreſsè tenuit actionē extinctā
nō eſſe, prout etiā hoc idem profeſſa vi-
detur, in l. in imponenda in ver. actiones
infra ad l. falci. Et in verſ. ſed ſi velis, hîc
poſito, tenet oppoſitū, cum moderami-
ne tamē, quod ex illis verbis, quin dedu-
cat, colligitur. Et ideò iudicio meo ceſpi-
taſſe Chriſtophorus Alberi. in præſenti
videtur, dum declarando mentem huius
gloſ. aſſerit, in ea. ſimpliciter non dici, ex
inuentarij confectione confuſsionē ceſſa
re, cùm gloſ. addat ver. illa l. quin dedu-
cat, in quibus moderamē cōtinetur prio-
ris dicti. Ex ſupradictis enim conſtat Ac-
cur. duo dicere, quorū vnū alteri aduerſa
tur, niſi occurras ex eo, quòd in ſecūda ſo
lutione Accur. videatur ponere ſuā opi-
nionē, iuxta gloſ. in l. qui filiū §. ſabinus
ff. ad Trebell. Et hoc admiſſo, videamus
in quo rectius Accurſ. ſentiat, quidue in
propoſita q. tenendū ſit, & Bar. poſt Pet.
& Cyn. quem multi ex poſterioribus ſe-
quūtur, exiſtimauit, etiā inuentario con-
19 fecto actionē † extinctam fuiſſe (de quo
tamen vide Sebaſtianum Monticulū in
tract. de inuētario cap. 1. nu. 95. & cap. 10.
nu. 11. eundemq; cap. 12. nu. 177. vbi actio
nes hæredis cōtra defunctū confundi, vel
non cōfundi ex quadruplici reſpectu ex
plicitè cōſiderat quod tamen prius idem
c. 1. nu. 132. implicitè expoſuerat) motus
ea ratione, ne idem apud eundē ſit debi-
tor & creditor, d. l. vranius ff. de fideiuſſo.
Et in hoc cum Bar. eſt cōmunis dd. ſcho-
la, ſi credamus Purpur. poſt nu. 31. Et pro
hac Bar. opinione vltra alios Hierony-
mus Tortus inducebat rationem, quia ſi
actiones non fuiſſent cōfuſæ, ſequeretur
quòd quis pro parte teſtatus & pro parte
inteſtatus decederet, & quoad quid cum
hærede, quoad quid verò ſine eo, aduer-
ſus l. ius noſtrū ff. de reg. iu. Sed tuēdo cō-
trarium ad hanc rationē Hieronymi re-
colendę memoriæ Dñs præceptor meus
Nicolaus ab Armis (cuius meminit An-
tonius Ang. Carcaſona in additionibus
ad Iaſ. in §. actionū poſt nu. 73. in litera
N, in additione incipienti, cogita, vbi ſub
tilem doctorē Bononiēſem appellat inſt.
de actionibus) me audiente Bononię, re-
ſpondebat, ex regula l. hęres quandocūq;
54. ff. de acqui. hęred. Et quia ſupradicta
locum habent à principio, ſecus ex poſt
facto. Alia etiā ratione Lancelo. Bar, ſen-
tentiā confirmat, ex tex. in l. fi. §. ſin verò
hîc à gloſ. allegato, ibi, ſimilem fortunā,
conſiderando quòd nullū ſimile eſt idē l.
Quod Nerua ff. depoſi. non itaq; eadem
cōſideratio in hærede adeunte adhibēda
eſt, vt duret actio in ſui ſubſtātia, ſicut in
alijs creditoribus durare cōſueuit, verùm
quia quoad effectū durat, hæres ſimilem
cum creditoribus fortunam habere cre-
ditur. Sed idem inſignis Nicolaus ex ver
bis tex. ibi, per omnia, tolli difficultatem
putabat, quaſi quòd ſi per omnia, ergo
in nihilo deſidium inter hæredem atque
creditores intercedere poterat, l. 1. cum ibi
plenè nota. ff. de leg. 1. Tertio idē Lācelo.
Dec. vtitur alio argumēto. Nam inuēta-
rium regulariter poſt aditā hęreditē fit,
quo tempore medio, ille qui cum benefi
cio inuētarij adit, habet hoc ſolum priui-
legium, vt tempore illo labente, cōueniri
nō poſsit, l. fi. §. donec infra de iu. delibe.
Tunc ergo neceſſario actio confuſa eſſe
debet, eaq; ſic confuſa inuētarij factio, nō
poteſt eam ſuſcitare, d. l. qui res §. aream,
ff. de ſolutio. Et hoc argumento pro Bar.
vtitur etiā Corneus in d. l. fi. §. in cōputa-
tione nu. 9. ad fi. C. de iu. delib. Cæterùm
huic rationi occurras, vt hîc per Purpur.
poſt nu. 36. Cuiꝰ dicta retulit ſequutuſq;
fuit D. Meneſius in d. l. 3. nu. 25. Ex qui-
bus defenſa videtur Bal. opinio & aliorū
in præſenti aduerſus Bar. pro qua effica-
citer ſtringere videtur tex. in d. §. ſin ve-
rò, dum tex. dicit, nō cōfundantur, iūctis
verbis tex. ibi, per omnia.

Pro opinione tamen Bar. quæ de iure
proculdubio verior eſt vltra dd. moueor.
† Nam inuentarium ea ratione confe- 20
ctum eſſe ab hærede creditur, ne vltra
vires hæreditarias creditoribus defuncti
teneatur, vt ex d. l. fi. in §. in compu-
ta-

tatione & ex ſcribentibus ibi, ſatis col-
ligitur, notantq; pleriq; alij quos vnà cõ-
gerit Pinell. in l. 1. par. 3. poſt nu. 81. in ver
ſiculo ampliatur ſeptimò infra de bon.
mat. ergo, præter intentionẽ hæredis, qui
videtur ſe cõformare cũ propoſito legis,
argumento l. hæredes mei §. cùm ita &
eorum quæ ibi notantur ff. ad Trebell.
non debet inuentarium illud effectum
non confundendarum actionum (cõtra
regulas iuris communis) operari, ex regu
la l. non omnis ff. ſi cer. peta. Rurſus facit,
nam ratio propter quam Bal. & ſequaces
dicunt actionem ex inuẽtario confuſam
non eſſe, ea eſt, quia ſcilicet hæreditas pro
non adita habetur, vt pulchrè poſt alios
Iaſ. declarat conſ. 28. col. fi. vol. 3. & Me-
noch. conſ. 89. num. 8. ſicq; illud me-
diante legis fictione prouenit, modo ſic
arguo. Nam ad hoc vt fictio locum ha-
beat, duo neceſſariò concurrere debent,
neceſsitas ſcilicet, & æquitas, l. deniq; ff.
ex qui. cau. maio. ſed in propoſito noſtro
neceſsitas non ſubeſt; quod ex his quæ
Bar. hîc adducit, euidenter apparet, pro-
baturq; in ſimili ex l. in imponenda in-
fra ad l. falci. & per tex. in l. ſtichum aut
Pamphilum §. aditio, iuncta gloſ. in ver.
retinet ff. de ſolutio. (quamuis fatear ex
his quæ Alex. hîc dicit, vt quando ipſa
actio haberetur pro extincta, ſi id cede-
ret damno hæredis, quòd tunc ex inuen-
tarij confectione conſtituamus, actionem
confuſam eſſe) ſimiliter nec vtilitas ali-
qua ſubeſt. Nã quod attinet ad eas quas
Alex. hoc loci commemorat, certiſsimũ
eſt eas non concurrere, nam quod atti-
net ad primã de actione primeua, quàm
in l. noſtra poſſet hæres intentare, dicetur
infra in gloſ. fi. Quoad aliam verò de ſe-
paratione bonorum per officium iudi-
cis obtentã; iuxta terminos quibus vti-
tur Alex. (poſt Bal. atq; Pau.) & Iaſ. tam
hîc quàm in d. conſ. 28. col. 2. verſ. confir-
mantur prædicta.

Tu expeditè in prædictis nouiter vltra
21 omnes † dicas, vtilitatem hanc de iure
non procedere. Et primo dum Alex. di-
cit officio iudicis poſtulato fieri poſſe, vt
hæredi aſsignetur aliquid de hæreditate
pro ſuo credito. Hoc enim ſtatutis in d. §.
in computatione iun. verſiculo ſin verò
ipſe, repugnare videtur, vbi dũtaxat hæ-
res in quatuor caſibus prærogatiuam ha
bet. Et hoc eſt quod Bar. hîc dicit, quod
in hoc id tantummòdo habet, quod in
computationem cum cæteris creditori-
bus quod ſibi debetur, venit, ex verbis
Imperatoris ibi, dum ait ſimilem cum
alijs creditoribus per omnia habeat for-
tunam. Pondera verba illa, per omnia,
quibus ſignificatur, non competere ele-
ctionem circa rem hæreditariam hæredi
aſsignandam. Secundò nam inuenta-
rium operatur, vt hæreditas adita non
cenſeatur, ſed ante aditam hæreditatem,
hæredi id non liceret, vt colligitur ex
Iaſ. in præſenti Paulũ de Caſtro taxan-
te; poſt nu. 3. in verſiculo, ſed caue, nec
non in dicto §. in computatione in ſecũ-
do no. facitq; tex. in l. vt debitum infra
de hæredi. actio. ergo nec etiam poſt adi-
tam, cùm hoc inuentarium operetur ſci
licet; hæreditatem pro non adita haberi.
Neq; aduerſus ea quæ diximus, d. §. & ſi
præfatam in d. l. fi. facit, quia ſolùm in-
tendit ille tex. hæredem inuentarium fa-
cientem, ſine damno indemnemq; con-
ſeruare. reſpectuq; huius illum priuile-
gio afficere, non autem eo quo Bal.
& Alexand. putarunt, cùm id iure cau-
tum non reperiatur; cùm ergo vtilitates
prædictæ ceſſent, quæ ſufficerent ad
oſtendendam æquitatem, mirum non
eſt ſi & ipſa quoq; fictio ceſſet, per con-
ſequenſq;, omne quod ab illa fictione
prouenit atque pendet. Preterea circa il-
lud quod de ſeparatione bonorum præ-
fati dd. dicunt, quòd ſcilicet hic credi-
tor hæres inſtitutus poſsit eam implora-
re, aduerte, quia hoc iuris ciuilis regu-
lis obuiare videtur, † quandoquidẽ cre- 22
ditores defuncti, non autem hæredes eam
impetere poſſunt, aduerſus ipſum hæ-
redem, quòd autem ipſe hæres creditor,
poſsit hanc ſeparationem aduerſus ip-
ſummet petere, neſcio quo iure proce-
dat, cùm creditores ipſius hæredis non
admittantur ad prædictam bonorum ſe-
parationem obtinendam, l. 1. in prin. in
verſiculo ex contrario iun. §. quæſitum
& iun. §. ſed ſi quis ſuſpectã ff. de ſepara-
tio. vbi creditores hæredis admittitur ad
ſeparationẽ bonorũ implorandã; quãdo
hæres ipſe ſeparationẽ illã petere poſſet,
ſed creditores regulariter nõ admittũtur

dicto verſiculo ex contrario ergo multò minus hæres. Cogita.

Et finaliter pro reſolutione quæſtionis motæ per gloſ. noſtram componendo & concordando doctorum dicta, poteſt vl-
23 tra eos ita fortè diſtingui, † quòd aut conſideratur inſtans atque tempus, in quo cum inuentario hæreditas aditur, & eo caſu extincta dicatur actio, quia hoc procedit de rigore iuris, & ita Bartoli, ſequaciumq; ſententia obtineat. Aut conſideramus in aditione ipſa futurum euentum, & tunc verius videtur dicere actionem extinctam non eſſe, ſed potius ceſſare, in pendentiq; eſſe, declarando, vt per gloſ. & dd. in l. 2. §. & harum vbi in verbo, detur, Accurſius ff. de verb. obliga. Neq; hoc inconuenit cum etiam in contractibus aliquid in pendenti eſſe poſsit, ex multis quæ ad hoc Butigella allegat ad l. ſi quis nec cauſam poſt nu. 8. ff. ſi cer. pet. Et futurus quidem euentus conſiderari poſſet, vbi ſuſpitio eſſet, de præiudicio hæredis fortè circa ademptionem hæreditatis, ex aliqua probabili à iureq; agnita ratione, vt puta, quia rumor eſſet circa querelam inofficioſi teſtamenti, vel circa aliam cauſam, ob quam hæres iure poſsit ab hæreditate à ſe adita cadere. Nam ea in ſpecie (aliiſque ſimilibus quæ proponi poſſent) ex æquitate potius actio ſuſpenſa, quàm extincta exiſtimari debet, ſicuti Accurſius in d. §. & harum ver. in pendenti, tacitè inſinuaſſe videtur. Et ita Bal. aliorũq; ſententia procedat. Quid autem dicendum vbi à teſtatore inuentarij confectio remiſſa eſſet, an eo caſu procedat hæc vltima opinio Bal. vide Pariſ. conſ. 69. num. 37. vol. 2.

In eadem gloſ. in fi. ibi, aut fideiuſſor reo promittendi, omiſsis alijs gloſ. partibus quas proſequaris, vt hic per Pau. Caſtren. Cur. Senio. & Iaſ. quoniam non habent difficultatem, ex iſta parte (in qua poſſunt ſubtilia & difficilia tractari.) Nota obligationem fideiuſſoriam extingui, vbi cum ea principa-
24 lis concurreret, † tex. eſt, quem gloſ. in preſenti nõ allegat in l. generaliter quinta, ff. de fideiuſ. vbi tex. rationem ponere videtur, eo quòd obligatio rei plenior eſt. Et ſic (vt dicit Pau. Caſtren.) ſi fideiuſſoria obligatio non tolleretur ſuperflua foret. Sed tu aduerte ad duo, & primo ad rationem Vlpia. in d. l. generaliter, dum ait obligationem rei principalis pleniorem eſſe, & poſt modum ad ſubauditionem Pau. & quoad primum ratio I. C. non videtur † ex iure proce- 25
dere, ex regula iuris qua cauetur, fideiuſſorem efficacius non in plus obligari poſſe, l. fideiuſſor obligari §. fideiuſſor & l. 1. ff de fideiuſſo. Et in hoc videmus quòd fideiuſsio quæ ſine ſtipulatione fieri non poteſt l. blanditus C. de fideiuſſo. non ſequitur naturam ſui principalis, ſicuti etiam de ſtipulatione quantum ad iſtum effectum efficacius obligandi, dicimus, quòd nõ intelligatur ſecundũ naturam actus cui adijcitur, prout cõtra l. ſi ſtipulatus ff. de vſur. benè probatur ex tex. quem ibi ad hoc pro ſingulari ponderant, poſt Pau. Caſtren. Vincentius nu. 4. & alij, in l. miles §. decem ff. de re iudi. (vbi etiam latius dixi) & Pau. Caſtren. ibi arguit in hoc puncto de ſtipulatione ad fideiuſsionem. Præterea nam vt dictum eſt, cùm fideiuſsio citra ſtipulationem fieri nequeat, cui dubium erit obligationem fideiuſſoris pleniorem eſſe obligatione rei, ex quo ſtipulatio (qua mediante fideiuſsio fit) natura ſua cautionalis eſt. Et vt iura dicunt, in ſtipulatione illud agitur, vt quis cautior & ſecurior reddatur, l. 1. §. 1. verſiculo & ſciendum eſt, in fi. ff. de præto. ſtipula. Neque obſtat, quòd fideiuſſor in duriorem cauſam obligari non poſſit l. Græcè §. illud ff. de fideiuſſo. Quia illud intelligi debet quando ageretur, vt in plus ratione materiæ obligaretur, in eo enim exceſſu nulla eſt fideiuſſoris obligatio, ſecus ſi in duriorem cauſam reſpectu efficacioris modi obligandi, & ita ad illum tex. reſpondendo, dicit Gaſpar Caballinus Milleloquio 250. nu. 2. & poſt nu. 4. vbi pulchra neq; vulgaria pro intellectu d. §. illud, & eorum quę ibi dd. dicunt, proponit.

Quantũ etiam ſpectat ad ſubauditionem Paul. Caſtren. quã ad rationem Vlpia. in dicta l. generaliter facit, vltra Cur. Senio. hic num. 4. Iaſ. 4. & Dec. 21. dico eam procedere minime poſſe, nam vbi ac-

acceſſorium potentius eſſet principali,
ſuperfluum dici non poſſet, cùm tūc ac-
ceſſorium in principali influat, omiſſoq;
principali illud attendatur, vt videre eſt
in auth. ſacramenta puberum C. ſi ad-
uer. vendi. retenta inductione ad illum
25 tex. & ad multa alia quæ allegat Hippo-
ly. in Rubrica ff. de fideiuſſo. poſt nu. 67.
& benè probatur in §. ſi quis in aliena ta
bula inſt. de rerum diuiſ. & quia quan-
doq; etiam quòd principalis non con-
ſiſtat, id quod ſequitur locum habet, l.
cùm principalis vbi Dec. num. 3. ff. de
reg. iur.

Quapropter in hac inueſtigatione ra-
tionis, alia fortè aſsignari poterit, vt ſcili-
cet, ideò fideiuſſoris obligatio tollatur,
26 † quia vbi ſumus in dubio origo rerum
attendi debet, l. qui id quod in prin.
verſ. cauſam ff. de donatio. cum alijs
quæ Hippoly. in dicta Rubrica nu. 65.
allegat, & origo quidem obligationis à
principali debitore prouenit, mirùm igi-
tur non eſt, ſi fideiuſſoris obligatio non
attendatur. Et præſertim cùm in libera-
tione obligationis, fauor verſetur, l. Ar-
rianus ff. de actio. & obliga. & iura ma-
gis fideiuſſori quàm reo faueant, l. ſan-
cimus C. de fideiuſſo. iuncta l. & ſi poſt
tres ff. ſi quis cautio. vt perpendit Ale-
xandrinus in repetitione l. vinum nu.
148. ff. ſi cer. peta. Et quòd origo illa
attendatur pro ratione in caſu noſtro al-
lego in ſimili bonum textum in l. fundo
mihi legato ff. ad l. falci. vbi ſi legata-
rius cui fundus conditionaliter legatus
erat, ab hærede grauato inſtitutus fue-
rit hæres, & poſtquàm hæreditatem il-
lam adijt, conditio legati purificata fue-
rit, res legata non iure hæreditario, ſed
cauſa legati obuenit. Et hoc quidem
quia origo ipſa attenditur, vide tamen
ad propoſitum illius textus, & etiam ad
noſtrum, Peraltã in l. cùm pater §. à fi-
lia poſt num. 75. & ſequent. de lega. 2.
Et ita tenendo, quòd ſcilicet fideiuſſo-
ria obligatio extincta ſit, hoc tam vltra
dd. dilatare poteris, etiam quòd fideiuſ-
27 ſor debitorem principalem † ſe ſua con-
uentione conſtituiſſet, nam etiam in tali
caſu haberetur adhuc ratio obligatio-
nis primariæ, quoad effectum excuſsio-
nis, quia (vt ſupra dixi) origo attendi
debet. Et ita propter hanc rationem ſic
dd. communiter reſoluunt vt Hippoly.
dicit dicto nu. 65. (licet nu. 70. is contra-
rium teneat.)

Limitatur modo concluſio gloſ. ſupra
adducta, vt locum non habeat, quoties
creditoris intereſſet † obligationem fide- 28
iuſſoriam non extingui, id quod in præ-
ſenti inexpreſſò Dec. dicit poſt num. 21.
verſ. & retenta opinione. Et Cur. Iun.
nu. 16. quòd glo. noſtra ante eos in finali
b' verbis ſentiſſe videtur, dū ait fideiuſſo-
riam obligationem non tolli, vbi cōtin-
geret, reo principali naturaliter duntà-
xat obligato, fideiuſſorem hæredē exiſte-
re, quia vt gloſ. dixit, neutra tolleretur,
neq; etiam ſola naturalis debitoris prin-
cipalis, fortè, vt origo fideiuſſoria ma-
neat, per ſupradicta, & per alia iura quę
gloſ. allegat, declaratq; idem Cur. dicto
nu. 16. Et tu hoc vltra ſcribentes, multò
magis obtinere dicas, vbi de commodo
fideiuſſoris ageretur, † ſi ſua obligatio 29
extincta non foret, vt in hoc exemplo
coniectari licet, vt quando fideiuſſor
hæres principalis debitoris, fuiſſet cre-
ditor rei ſtipulandi, iſq; fideiuſſor com-
penſatione vti vellet. Nam eo caſu, vt
commodè compenſatio ineatur, con-
ſultius foret, dicere fideiuſſoriam obli-
gationem minime ceſſare, argumento
eorum quæ in ſimili caſu Hippoly. in
dicta Rubrica nu. 11. tradit, dum dicit in
fideiuſſore beneficium excuſsionis ceſ-
ſare, vbi creditor rei principalis aliâs de-
bitor eſſet fideiuſſoris, iſq; vti compen-
ſatione vellet. Hoc enim in caſu fide-
iuſſor iure non diceret, excute prius
principalem, quinimo ad compenſan-
dum cogi poſſet, ad hocq; (ſi bene ad-
uertatur) tex. ſeruit, in l. 5. ff. de com-
penſa. vbi fideiuſſor debitum eius pro
quo interuenerat, aut debitum ſuum cō-
penſare poteſt, cum credito eius qui ha-
bebat tam fideiuſſorem quàm princi-
palem debitorem obligatum. Ecce ergò
vbi fideiuſſor eligere poteſt, ſic ad pro-
poſitum dicendum erit, vt ſi fideiuſſori
expedierit obligationem, qua ipſe tene-
tur, manere, neutiquam extinguatur. Et
maximè cum creditori non noceat fide-
iuſſoriam obligationem durare fideiuſ-
ſoriq; proſit, vt de illa duret, quòd facilè

tolerandum eſt argumento tex. in l. à
diuo Pio §. quòd ſi res (vbi in vltimis
verbis Zaſ. no.) ff. de re iudi. Et retento
quod diximus, fideiuſſoriam obligatio-
nem non extingui, vbi creditoris in-
tereſſet, inferunt dd. ex eo ad plures vti-
litates, & illa potiſsima videtur, quòd
quamuis fideiuſſoria obligatio quieſcat,
non tamen obligatio pignoris dati à fi-
deiuſſore ceſſat, l. cùm quis §. fi. ff. de ſolu
tio. & tex. quidem ille in hoc puncto mi
rabilem continet diſpoſitionem, ſi creda
mus Ang. & Pau. poſt Bar. ibi.

Et de ratione quare extincta fideiuſſo-
ris obligatione, altera pignoris non pe-
reat, acris eſt apud dd. cõcertatio, ſi creda
mus Cur. Iun. in præſenti poſt d. nu. 18.
Et tu aliorũ rationibus dimiſsis, eam tra-
30 das † quæ deſumi poteſt, ex vulgata iu-
ris regula, qua cauetur. Cauti⁹ eſſe pigno
ri incumbere quàm in perſonam agere,
§. furti inſti. de obliga. quæ ex delicto
naſ. l. itaq; §. fi. ff. de fur. facitq; tex. in l.
plus cautionis ff. de reg. iu. Et quia de ma
iori vtilitate creditoris ageretur, vbi pig-
nus haberet, quàm vbi actionem, ex re-
gula l. minus eſt 205. ff. de reg. iu. Ideò
mirùm non eſt, ſi extincta fideiuſſoris
obligatione, altera pignoris ab eodem cõ
ſtituta, permaneat, vel ex eo maximè.
Nam cùm pignus illud conuentionale
ſit, vt in d. §. fi. ſupponitur, ſatis in eo vi-
detur creditor lucrari, cùm voluntati ſuæ
ſatisfaciat, iuxta per Accur. tradita in l.
pen. in gloſ. fi. ff. de condict. cau. da cau.
non ſequu.

In gloſ. fi. in prin. ibi, ſentit gloſ. ex
ſubiecta ſtipulatione per heredem de ſa-
tisfaciendo ſibi & creditoribus hæredita-
rijs, actionem ex ſtipulatione certi cõdi-
ctionis competere, quod dd. hic dicunt
verum eſſe; quando ſolùm ageretur ad
creditum ſtipulantis, quod certum eſt.
Et ideò mirum non eſt, ſi certi condi-
ctione agatur, vt in prin. inſt. de verb.
obliga. ſecus ſi ageretur quoad creditum
aliorum creditorum hæreditariorum, vt
illis poſſeſſor hereditatis ſatisfaciat. Nam
tunc ad incertum ageretur, quo caſu ex-
poſitio gloſ. ſuſtineri nõ poſſet, cùm cer-
ti condictio tunc non detur, ſed actio ex
ſtipulatu d. prin. inſti. de verbo. obliga.
quod in preſenti Bal. Sali. Pau. de Caſtro

& Moder. omnes dicunt, vt Cur. Seni. re
fert. nu. 16. & Iunior 19. allegantes tex. in
l. liber homo (ſecũda) §. fi. ff. de ver. oblig.
Sed tu aduerte, dum loquuntur de ſatiſ-
factione creditorum hæreditariorum in
vltimo caſu, nam iudicio meo non aptè
explicant, neq; ſubaudiunt, † cùm certũ 31
illud ſit quòd per relationem ad aliud cer
tificari poteſt, l. aſſe toto. 77. l. quotiens §.
ſi quis nomẽ ff. de hæredi. inſti. Nec obſt.
quòd de præſenti incertum ſit, nam ſi du
bium non fuerit, quin aliquando certifi-
cari poſsit, pro certo illud habetur, l. Gal-
lus §. vt inſtituens, vbi nu. fi. Salomo-
nius ponderat ff. de lib. & poſth. latiuſq;
de hoc à me alias dictum fuit in l. cer-
tum in ſecundo no. ff. ſi cer. peta. expli-
catq; copioſè Peralta (cuius dicta præ-
dictis ſatis famulantur) in l. 1. num. 46.
per totum ferè ff. de leg. 2. & nouiſsimè
Iulius Clarus lib. 3. §. de teſtamentis
quæſt. 36. nu. fi. Cùm igitur credita quæ
in hæreditate ſunt, poſsint ex inſtru-
mentis probari, eadem ſuper illis con-
ſideratio habenda erit, ac ſi de præſenti
certa creditorum quantitas expreſſa fo-
ret; argumento l. Cùm quidam §. quod
dicitur ff. de acquiren. hæred. & l. anti-
qui ff. ſi pars hæredi. peta. Quibus pro-
batur ſatis eſſe, penes legem aliquid
certum, quando illud penes rerum na-
turam certum foret, quamuis apud nos
incertum ſit, & ita ad hoc propoſitum
iura illa Pau. & Ang. de Periglis in dicta
l. 1. ff. de leg. 2. expendunt, ex relatione
Peraltæ, vbi ſupra. Neq; obſtat tex. in
d. l. liber homo §. fi. ff. de ver. obliga.
quia ibi vltra dationem intereſſe ſtipu-
lantis concurrebat, quod intereſſe, per
rerum naturam incertum eſt, vt no. dd.
in l. vni. C. de ſenten. quæ pro eo quod
intereſt. vnde ratione adiuncti incerti,
certitudo quæ circa dationem viget, al-
teratur. Et ita in loco remoto tex. illum
Ioan. Igneus intelligere videtur, in re-
pet. l. quatenus nu. 32. ff. de reg. iu. dum
ait obligationem dandi, quandoq; in-
certum continere, quamuis in non diſsi-
mili propoſito contrarium explicet Nat
ta conſ. 631. nu. penultimo.

Cogita tamen, an dicta doctorum in præ-
ſenti poſſent procedere, vbi credita pro-
bari ex inſtrumentis non poſſent, opinio

autem

autem noſtra vbi in inſtrumenta ſubeſ-
ſent. Et ideò deliberare poteris. Quãtum
autem ad illud quod hîc perpendit Dec.
de verbo, ſatisfacere, in textu noſtro po-
ſito, & ſequitur Cur. Iun. nu. 2. dum
dicũnt textum noſtrum loqui in pacto
de ſatisfaciendo, quo caſu in pacto illo
incertum verſari videtur, ex quo, ex vi
illius verbi debitor dando pignora, vel
fideiuſſores liberari poteſt, iuxta l. 4. in
§. ait prætor (vbi anno præterito ego co-
pioſius dixi) ff. de re iudi.

Aduerte quòd verbum illud ſatisfa-
32 cere, in textu noſtro † illud iuris mi-
niſterium de quo in d. §. ait Prætor non
importat, ſed ſolum illo verbo obliga-
tio, quam poſſeſſor hæreditatis aſſumit,
de ſoluendo creditoribus deſignatur, &
iſte eſt verus ſenſus illius verbi, dicant
quod velint Dec. & Cur. Iun. In eadem
gloſ. ibi l. rebus, dic vt habetur in l. le-
gem (vbi Deo dante excutiemus) in-
fra eo.

In ea. gloſ. ibi, aget actione ſibi com-
petente prius, pro diſcuſsione dic, vt
per Bar. poſt num. 5. in verſ. ſi vero pa-
ctum non fuit, & propoſitum huius
gloſ. eſt, quòd vbi victor non tradidit,
ſed dimiſsit rem † apud victum, cum
33 pacto de quo hîc in tex. non poſsit ex
illo pacto agi, etiam ex dimiſsione rei nõ
veſtito, ſed potius ex ſententia priſtina
iudicati actione, & ita dd. declarant, atq;
ſequuntur.

Sed hîc ſubeſt acerbus ſcrupulus de
dimiſsione, quę idem quod traditio prę-
ſtat §. interdum inſt. de rer. diuiſ. Qua-
re non in ea ita, prout in traditione cir-
ca veſtimentum pacti ſtatuendum ſit?
34 vt ſcilicet illa † nuditatem pacti coope-
riat, atque veſtiat? Varijs modis dd. huic
obici reſpondent. Et primo Bal. ſatisfa-
35 cit dicens † tunc demum ex dimiſsione
agi non poſſe, quando illa ex pacto de
non petendo, quod facit, victor, pro-
diret, vt quando is dixiſſet, ſi mihi &
creditoribus ſatisfeceris, non petam a te
hæreditatem. Et ſic per verba negatiua
non petendi, quo caſu victor perfectè
implere non poteſt, quia ſi eo die non
petat, poterit tamen cras, aut altero die
petere, l. eleganter §. penul. ff. de con-
dict. indeb. Neque ab eo exigi poteſt, vt
caueat cùm in contractibus cautio Mu-
tiana locum non habeat; prout ita om-
nino in iſta materia dicit gloſ. & Bar.
in l. ſiue apud acta, vbi vide D. Me-
neſ. num. 13. 14. & 15. infra titulo pri-
mo. Secus ſi dimiſsio per affirmatiua ver-
ba pacti liberatorij, vt per acceptilatio-
nem, vel alio medio conciperetur; quo-
niam cùm perfectè victor eo caſu imple-
re poſſet, mirùm non eſt, ſi præſcriptis
verbis actionem producat, vt Bar. poſt
gloſ. in d. l. ſiue apud acta, & alij dd.
quorum nomina Alex. ibi nu. 4. retu-
lit, tenuerunt. Et pro iſta differentia fa-
cit, nam pactum de non petendo ab
vno ex correis ſtipulãdi factum, non no-
cet alijs, ſolutio autem, vel acceptilatio
obeſt, vt Bar. tradit in l. ex duobus (&
ibi latè de ratione diuerſitatis per Ruy.
nu. 12.) ff. de duobus reis.

Sed hæc ſolutio ex ſolo delectu Iaſ. in
præſenti deſplicuit, & aliâs recolendæ
memoriæ præceptor meus Dominus Ni
colaus ab Armis ſubtilis doctor bono-
nien. in voce hãnc ſolutionem confuta-
bat, eo quòd data terminorum, paritate,
idem concludendum erat in traditione;
cui ſubnixum erat pactum de non pe-
tendo, ſed dum caſus ſe obtulit. Ego in
circulis occurrebam, quòd hæc impugna
tio non procedat, neque poſsit ad termi-
nos quæſtionis noſtræ adaptari; quia ſi
ego trado in executionem conuentionis
initæ, nulla via poteſt quod dictum eſt,
ad pactum de non petendo referri,
quando illud pactum illum mihi teneri
pręſuponit, l. ſi vnus §. pactus ne peteret
ff. de pact. Et ita in acceptilatione vide-
tur, quod penitus ab eo quod propo-
ſuimus circa terminos noſtros abhorret,
quia illa traditio ſeu dimiſsio, facta fuit
hoc animo, vt ſe liberaret ab obligatione,
ex conuentione, qua tenebatur, pariq;
modo, in dimiſsione facta in ſpecie huius
l. quę verſus exequutionẽ dicti pacti fa-
cta eſt, dicendũ videtur, quomodò ergo
hîc pactum de non petendo vel accepti-
latio cadere poteſt? fateor tamen, hæredẽ
paciſcentem poſſe cum poſſeſſore illa-
rum rerum hæreditariarum de non petẽ-
do paciſci. Sed tunc non eſſet dimiſsio fa-
cta circa executionem conuentionis.

Alio itaq; medio Pau. Caſtren. hanc

diſcordiam componebat nu. 7. in fi. dicens, quòd etiam in caſum dimiſsionis
36 † res erat dubia, & propter dubium illud dimiſsio ex cauſa tranſactionis facta fuit, cuius tranſactionis finis non eſt, vt dominium transferatur, ſed potius vt recedatur à lite, l. ſi pro fundo infra titulo primo. Et ita ad declarationem Pau. Caſtren. (quem ipſe non refert) Iaſ. hîc dicit, poſt verſiculũ ſecundus caſus gloſæ eſt. Hîc aduertas, quia prout etiam Lancelo. Dec. hîc dicit, hæc fuit originalis ſententia Chriſtophori à Caſtellione, quæ tamen triplici ratione non ſatisfacit. Et primò quia impoſsibile eſt quòd in terminis l. noſtræ tranſactio interuenerit, cùm hîc lata fuiſſet ſententia, quæ tranſiuit in rem iudicatam, vt probant verba tex. ibi, obtinuiſti, maximè iuncta gloſ. tranſanctio itaq; hîc non interceſsit, l. poſt rem ff. de tranſact. Et dum de tranſactione gloſa loquitur de impropria intelligas. Secundò nam ſcrupulus per ſcribentes excitatus non eſt, quãdo in vno dominium tranſferatur, & in reliquo minus, quia tunc ſatis hæc ſolutio procedere poſſet; ſed vis eſt, quare ſicut pactum incontinenti appoſitum, iuxta traditionem veſtitur, ita vt actionem producat, quare non idem in dimiſsione dicere debeamus, cùm & illa ferè eundem effectum præſtet, vbi etiam non transfertur dominium, quia implet contractum, inducitq; liberationem, ſicut traditio ipſa, l. ſi ſponſalibus in §. 1. de iure dot. l. ſi mulier. ff. de condict. ob cau. Tertiò quia dimiſsio ex cauſa traditionis facta, tunc demum dominij tranſlationem inducit, quando res ſuper qua lis non erat dimittitur, d. l. ſi pro fundo iuncto prin. cum fine, ſicut in traditione.

Sunt & alij quos Lancelo. refert, qui dicunt, dimiſsionem illos effectus præſtare, quos traditio operatur, vbicunq; dimitteretur res quę erat penes aliquem ex voluntate ipſius dimittentis. Et ita contraria procedant, ex Bar. ſententia in l. certi condictio §. fi. ff. ſi cer. peta. quod à re noſtra alienum videtur. Cùm hoc loci res non fuiſſet penes eum, de voluntate ſua. Cæterum hæc ſolutio difficultatem non tollit, & quia d. l. ſi ſponſalibus loquitur in re, quæ non erat penes eum de voluntate dimittentis. Et pari modo in d. §. interdum.

His igitur ſolutionibus minime ſtantibus Cur. Iun. nu. 21. in fi. aliter articulum expendebat, † dicens propterea dimiſ- 37
ſionem non operari effectum veſtimenti, quia quòd illa vim traditionis, quoad dominij tranſlationem habeat, contra regulas iuris ciuilis videtur, ideoq; illud ad cõſequentiam trahendum non eſt, vt pactũ nudum cooperiat, argumento l. quod verò ſupra de ll. Sed tu aduerte, ꝙ dimiſsio ita demùm traditionis effectum habet quantum ad vim transferendi dominij, quoties poſſeſsionem quã quis habet, concommitatur titulus nouus, habilis atq; potens, ad eam dominij trãſlationem inducẽdam; & ita intelligi debet d. §. Interdum & ſimilia iura, vt dixi in l. poſtquam liti ſuper primo no. ſupra eo. Neq; mirùm quidem nam dominiũ ita demum ex actu transferri creditur, quoties contractus ad id aptus fuerit, l. 1. §. fi. ibi tamen non videtur ff. pro dote cum ſimilis. que Zaſ. allegat conſ. 12. nu. 26. vol. 1. Cùm ergo in ſpecie tex. noſtri ob ſententiam ad fauorem dimittentis latam, dimiſſa ſit apud poſſeſſorem res, ex ſententiaq; in dimittentem dominiũ tranſlatum non fuerit (cùm per ſententiam dominium non quæratur, ad gloſ. in l. exceptio ff. de excep. rei iudi. qua motus ſic definiuit Ripa ad Rubricam nu. 1. & Zaſ. eo. ff. de re iudi. nec non idẽ Zaſ. in l. vt vim quam legit continuatẽ cum l. 1. nu. fi. ff. de iuſt. & iu.) mirũ etiã non erit ſi in ſpecie tex. noſtri dimiſsio ipſa vim traditionis quantum ad cõmodum tranſlationis dominij non habeat, Cogita.

Quid igitur in tanta varietate dicendũ? & ſi quod ſentio exprimã, placet † mihi 38
Oldradi atq; Alberici ſẽtẽtia, tenentiũ, quòd ſi res ipſa ſeu hæreditas per victorẽ dimiſſa eſſet victo, in executionem conuentionis, pacto in continenti appoſito, vt eidẽ victori & creditoribus ſatisfaciat; quod tunc ex illo pacto præſcriptis verbis actio oriatur, ſicq; in effectu fateor contrarium, prout etiam Lancelo. hac ratione motus (nõ diffitetur) ponè te poſſidere hæreditatem, & me, aduerſus te agẽtem

tem in petitione hæreditatis obtinuiſſe, teq; mihi reſtituiſſe hæreditatem, ego mox trado, pacto inіecto, vt mihi & creditoribus ſatisfacias: cui dubium erit ex pacto illo rei traditione veſtito, actionẽ præſcriptis verbis oriri? Et nemo id ſanè negabit, quando ratio euitandi circuitus, (ne vt mihi tradas & poſt modum ego tibi) id præſtare poſſet, argumento l. ſingularia cum ibi no. ff. ſi cer. peta & l. dominus teſtamento ff. de condict. indeb.

In fi. gloſ. declara hanc gloſ. vt hîc per Bar. in verſ. ſed quæro, quid ſi fuerint res diuiſę. Ex cuius theorica elicio. Primo φ, actio prima competere non poteſt, quia ſemel extincta, d. l. qui res §. areã, in quo. dic, vt per Alex. qui multos contra hanc gloſ. tenentes recitat, volenteſq; primam actionem reuiuiſcere, ex quo hæreditas non remanet penes hæredem dolo & culpa ſui ipſius, vt hic per eos. Ego tamen teneo in primis, quòd quando hæc traditio hæreditatis fit ex aliquo contractu, qui ſit vltro citroq; obligatorius, quòd tunc agatur actione deſcendente ex illo contractu, per tex. in l. 2. §. fi. ff. de hæredi. vel act. vendi. dum de ſeruitute loquitur, & dicit ex vendito agi poſſe. Et idem voluit ibi gloſ. in §. præcedenti in ver. teneri in l. 2. in ver. ſua infra, eo. tit. Et idem eſſet quando non præcederet contractus vltro citroq; obligatorius, vt donatio. Nam tunc ratione taciti pacti, actio præſ. verb. daretur, d. l. hæreditatem ff. de dona. (de quo tex. circa articulum veſtimenti coherentia contractus vide Dec. in l. in bonæ fidei nu. 1. & quod dixi in l. legem vltimo no. in prin. infra eo. vide etiam Rui. in l. 1. §. ſi ſtipulanti nu. 17. ibiq; Crottũ lectura ſecunda nu. 1. ff. de verborum obliga. & omnino quod dixi in l. petens ſuper ſecunda ampliatione ad primũ no. illius tex. infra eo.) Et licet aliqui dicant, iſtud tacitum pactum iuxta illum contractũ veſtiri cohærẽtia, quoad effectum actionis præſ. ver. per l. 2. infra de pact. inter emp. & vendi. Ego tamen cõtendo. actionem ex illo contractu cõpetere, prout eſt caſus in d. §. fi. quod ſi nullus cõtractus præcederet, ego cẽſerem primã actionẽ dari quę pro non extincta habetur, quia reuiuiſcit, d. l. 2. §. pen. ibi, dùm dicit vicem hæredis, ideoq; teneri venditorẽ hæreditatis &c. Quę verba de actione prima neceſſario intelliguntur. Neq; obſt. quòd actio ſemel extincta amplius non reuiuiſcit, quia vltra reſpõſionem ſupra datam, circa d. §. pen. ex mente doctorum quos Alex. allegat, reſpondeo, vt procedat, quoties actio extincta fuiſſet ex aliquo dolo vel culpa auctoris, alias ſecus, quia tunc pro non extincta haberetur, reuiuiſcitq;, vt hîc per eos, quod ego cõfirmo per tex. expreſſũ in l. eum qui §. fi. & ibi gloſ. ff. de inoſ. teſta. nec non per l. ſi maritus in fi. iuncta gloſ. ff. de vſufruct.

Dum autem ſecundo loco Bar. concludit verba gloſ. intellegi debere de prima actione † ex ſententia, Paulus Caſtren. 39 impugnat, & etiam Iaſ. vt hîc per eos. Ego etiam contra Bar. reſoluo, ponderãdo verba gloſ. dùm dicit quòd ſi ceſſum non ſit, aget ex ſententia, ecce ergo vbi intentio gloſ. fuit conſtituere differentiã inter actionem prius competentem, & actionem ex ſententia competentem. Dùm tamen Bar. cõcludit quòd ex quo alter bona dimiſſerat, videtur ipſe cum effectu hæres non eſſe, propter quod pôſſet ſibi actio cedi, Alex. & Iaſ. dicũt hoc non tollere contrarium, eo quod penes ipſos creditores hæreditarios, aliqua actió nõ ſuberat cõtra emptores hæreditatis, vt dixi in l. 2. ſupra eo. Tu tamen dicas pro ſententia Bar. facere tex. in d. l. 2. iuncta d. gloſ. in ver. ſua infra de hæredi. vel act. vendi. In reliquis autem quę ad iſtum tex. ſpectant dicite vt per dd.

SVMMA RERVM L. ſi paſcendi.

1 Ratione fructuum commodè ſocietas initur.
2 Pactum valet, quo cautum eſt, vt fructus atq; emolumenta inæqualiter diuidantur.
3 Quod ſic vagè intellectum de iure minimè prohibet.
4 Ex honeſtate non prouenit, vt inter ſocios æqualiter communicantes fructuum inæqualis diuiſio fieri ineatur.
5 Conuulſa in hoc articulo iniqua quædam Azonis ſententia.
6 Pactum in mutuo ſubiectum, vt minus quàm datum ſit reſtituatur, non valet.
7 Intellecta l. ſi non fuerint ff pro ſocio.
8 Diſtinctione congrua, ſententia Azonis, cum ea quæ fuit Ioan. antiquis gloſatoris, componitur, & alter etiam nu. 9.
10 Ratam ratio, quare, inter fratres; dum commu-

*niuntur ratio eius quod factro dūtaxat poſ-
ſunt non habeatur.*

11 *Ex verbis ad iudicem relatis, non illius officiū, ſed potius actio naſcitur.*

12 *In edicto de pactis Prætor finem, effectumq; rei conſiderauit.*

13 *Si lex referat ad iudicem diſpoſitionem ſuam per verba præſentis temporis iudicis officium excitatur, ſecus ſi per verba futuri temporis ex decreto Iaſ.*

14 *Quod tamen ab auctore refellitur.*

15 *An regula ſuperius num. 11. expoſita ex tex. iſto probetur.*

16 *Bartoli declaratus locus in l. 1. ff. de condict. ex lege.*

17 *Quō procedat gloſ. in l. ſi forte infra de Colla.*

18 *Quæ cum tex. noſtro ad conſonantiam reducitur.*

19 *Quod Dec. hic contra quandam glo. exponit, ad mentem Accur. adaptari minimè poteſt.*

20 *Saluatur tamen Accur. & Decij ſententia in caſibus reſpectiuè ſuis.*

21 *An ex facto de quo in hoc tex. ſocietas an autē contractus innominatus prodeat.*

22 *In quæſt. propoſita expenſi tres dd. (pro reſolutione eius) caſus*

23 *Petri de Vbaldis confutata reſolutio.*

24 *Expenſa quædam Alex. obiectio.*

25 *Noua auctoris ad l. ſi tibi area, in verſ. ſed ſi puerum ff. de præſ. verb reſponſio.*

26 *Pro pleniori articuli reſolutione ab auctore aliquot caſus nouè proponuntur.*

27 *Actio de dolo non facit quominus, ex negotio pro quo illa datur (in l. naturalis in §. quòd ſi faciam ff. de præſ. verb.) contractus innominatus exurgat.*

28 *Defenſa comm. dd. traditio cui validè Alex. aduerſatur*

29 *Taxata gloſ. ver. ſi animo in l. ſi margaritam ff pro ſocio.*

30 *Ex pacto de diuidendis fœtibus, ſocietas deprehenditur.*

31 *Opinio auctoris ſub dubio fortè, circa quæſt. ſupra num. 21. expreſſam.*

32 *An in dubio & alio non dicto in ſocietate dominium transferatur.*

33 *Diſtinctione controuerſia terminatur.*

34 *Difficilius dominij tranſlatio, quàm obligatio introducitur.*

35 *Declaratio ad certos caſus in quibus dominij tranſlatio denegata fuit.*

36 *Riminaldi conſtans quædam reſolutio, improbata.*

37 *Pecunia ſtimata re in ſocietatem data cuiuſnam ſit periculum?*

38 *Decij conuulſa opinio circa reſtrictionem quam facit ad l. Titium ff. de præſ. verb.*

39 *Ex dicta l. Titium infertur ad quādam quæſt. Socini.*

40 *Contra Soci. doctrina in quibus terminis procedat, exponitur.*

Ad l. ſi paſcenda.

EX ordine Dec. nu. 1. ſit tibi ex tex. prima cōcluſio, reſpectu ſcilicet, fru-
ctuum † ſocietatem cōtractam eſſe, vbi 1
ab vna parte quantitas, vel ſpecies, ab
altera verò opera impenditur, conuenit
tex. in l. cum duobus §. ſi in coeunda ff.
pro ſocio, & hoc ex tex. iſto colligitur,
dùm in eo voce illa, partiaria, Imp. vſus
eſt, quia ex inſtituto Rimi. ob hanc verbi
vim, fœtus inter præſtantē pecora & eum
qui operas impertitur, diuidendos eſſe, in
ſignū ſocietatis cōtractæ, deprehenditur,
ſi enim ſimplex foret cuſtos, partem in
fœtibus non habuiſſet, ex quo nudum
miniſteriū facti, ideſt cuſtodiæ ſibi fuiſſet
commiſſum, poſſetq; de eo vt de mero
executore, aut de nudo miniſtro dici,
argumento tex. in l. ſi quis titio vbi per
Bar. in ſummario & per eundem in l.
cùm quidam nu. 11. ff. de leg. 2. & in d. l.
ſi quis Titio tradit Peralta nu 19. in fi. &
20. vbi glo. allegat in l. Lucius §. à te peto
ad fi. eo. tit. Huic tamen cuſtodi reſpectu
rei cuſtoditæ actio in rem competit, l. Pō-
ponius in prin. ff. de acqui rer. domi. l.
Sancimus prima, ſupra de ſacroſ. eccleſ.
& per illa iura Amanellus de claris aquis
ſing. 39. Et ad quid ſimplex cuſtos tenea-
tur vide Roma ſing. 705. per totum. Et
quod diximus in no. de cuſtode, vt non
videatur cum eo ſocietas contracta, pro-
cederet, etiam quòd pro induſtria aliqua
pars bonorū ſuper quibus vertitur nego-
tiatio, eidem aſsignaretur, quādo alias ex
verbis colligi poſſet vtrūq;, quòd ſcilicet
poſsit concurrere vt ſocius, & vt cuſtos
ſeu famulus atq; operarius, prout in no.
caſu ita Gratus dicit in conſ. 82. poſt nu.
27. iuncto conſ. præced. nu. 10. in fi. vol.
ſecundo, nàm in eo caſu potius videtur
reſultare locatio & conductio, quando
quidem merces illa pro operibus conſti-
tuta videretur, l. 1. §. ſiquis ſeruum ff. de
poſſ. traditq; Purpura. nu. 3. referens id
quod ſupra diximus ex ſententia Rimi-
naldi, Cogita. Noto. ſecūdo ex iſto tex.
valere pactum inter ſocios conuentum
de diuidendis † inæqualiter fructibus 2
atq; emolumentis ſocietatis. Et ita ex l.
noſtra poſt antiquos colligunt Moder.
Iacobi. Rimin. & Cur. Sen. in prin. Dec.
nu. 5. Cur. Iun. nu. 1. & Purpura. ſecundo
Hic aduerte quòd exiſtimans Dec. id ex
tex. noſtro non probari, ad illa verba,
quibus placuit, reſpondebat, ſubintelligi
debe-

debere habita ratione ad arbitrium boni
viri,ſed hoc nihil mouet, quia verba illa
potius voluntatem quàm arbitrium im-
portant,l.creditor §.Lucius ff. mãda. per
quem tex.ſic Bal.dicit in c.1. verbo ani-
mam noſtram de pace conſtant. hocq;
idem Abbas docuit. in c.ex parte extra
de conſuetu.eosq; ſequutus deciſio Nea
politana 91.nu. 5. dato tamen quòd ex
illis verbis arbitrium regulatum præſefe-
ratur,ex alio notabile ſupra ſcriptum ab-
3 ſolutè nõ procedit † quia & ſi ex verbis
tex.libere paciſci liceat,quatenus tamen
ex fide eſt,id procedit,d.§.Lucius vbi ſẽ-
tit tex. naturam reique decentiam & ho
neſtatem attendi debere, ſecundumq;
eandem licere pacta inire. Neq; mirum
nã id poſſe dicimur quod iure honeſtèq;
poſſum. l.nepos proculo de verb.ſignif.
cum multis ſimilibus quę in id Rubeus
allegat in §.morte ex l.non ſolum num.
404.ff.de noui ope.nuncia. poſt eumq;
in d.l.nepos proculo Rebuffus col.3.per
totam.vbi bonum tex. allegat in l. filius
ff.de condi.inſti.& per eum ad multa in-
fert quę à propoſito noſtro non abhor-
rent. Et tamen ex honeſtate non videtur
4 † vt in ſocietate partes æquales non ſint,
per conſequẽsq; rerũ inhoneſtarũ nullã
eſſe ſocietatem, neceſſario dicere debe-
mus,l.nec prętermittendũ ff.pro Socio
& hac ratione Azo.in d.l.ſi non fuerint
relatus ab Acur.ibi in ver.ſocietati, con-
cludebat pactum illud non valere,& hãc
communem opinionẽ eſſe poſt Fulgos. di
cit Corneus in repet. huius l. poſt nũ. 2.
(& ſi Purpura. contrariam communem
eſſe nu.3.aſſerat,poſt eũq; Couarr. varia-
rum lib.3.c.2.poſt nu.3. de quo vide Go-
mez. variarum reſolutionum lib. 2. c. 5.
nu.5.) Sed quicquid in prędictis ſit mihi
5 placet opinio † contra Azo. quàm in d.
l.ſi non fuerint Acur.dicto verbo ſocie-
tati ex Ioanne gloſatore antiquo retulit,
& vltra dd.moueor. Nàm quòd partes in
ſocietate ęquales ſint,non dicitur eſſe de
ſubſtantia ipſius ſocietatis,ſed potius de
natura eiusq; honeſtate,d. l. ſi non fue-
rint §.fi.iuncta.d.l. nec prętermittendũ,
in fi.quę honeſtas non operatur vt factũ
aduerſus eam nullũ ſit & inane, vt ego
colligo ex l.ſemper in cõtractibus & ex
l.non omne ff.de regu.iur. Et dato quòd

eſſet de natura,pactum etiam in contra-
rium factum valeret,vt benè probat tex.
in l. contractus per eumq; expreſſe id
Dec. notat nu.41.eo. tit. Secundo vltra
dd.facit in ſimili omnino bonus tex.in l.
rogaſti §.fi.tibi ff.ſi cer. peta. vbi in mu-
tuo † pactum factum de ſoluendo, mi- 6
nus quàm mutuatum ſit, valet,& tenet.
Et tamen in mutuo debet reddi tantũdẽ
in eodem genere,vt eſt tex.in l.2.in prin.
& §.primo & in l. cùm quid vbi dd. eo.
tit.& in d. l. cùm quid poſt Fulgos. vide
Dec.in notabili q. ad propoſitum noſ-
trum maximè opportuna,nu.5.per totũ,
Neq; obſtat tex. in d. l. ſi non fuerint,
quia omiſſa ſolutione Dec. in pręſenti,
quam Cur.Iun.improbat hìc, cùm tex.
ille dicat,ſi modo aliquid plus,quę verba
formam dare atq; inducere videtur) ego
reſpondeo & dico tex. illũ † procedere, 7
ſuppoſita honeſtate, quę in dicta ſocie-
tate concurrere debet, que tamen(vt di-
xi) factum aduerſus eam non annullat,
neq; caſſat, quia in ſocietate illud de
ſubſtantia videtur quòd Leonina nõ ſit,
vt Menoch.reſoluit per d. l. ſi non fue-
rint conſ.37.nu.5.& de arbitrarijs lib.pri-
mo q. 68. nu. 33. Neq; etiam refragatur
tex.in §. de illa in verſ. Quintus Mutius
vbi tex. pactum in ſocietate contra eius
naturam adiectum,ſeruandum non eſſe
innuit, quia traditio Mutij improbatur
à Seruio Sulpitio,cuius ſententiã pręua-
luiſſe Imp. dicit ibi,ad explicationemq;
illius tex. Dominicus à Soto cõmemo-
rat,de iuſt.& iu.lib.6. q. 6. arti. ſecundo
vbi latè de materia ſocietatis,& Ioannes
Lupus à Couarr.vbi ſupra citatus.

Pro concordia tamen vltra ea quę hìc
in initio repetitionis Corneus dicit, po-
teſt ſic forte concludi, † an velimus ex 8
illo pacto ita cõtractam eſſe ſocietatem,
vt pactum cum contractu confundatur,
ex eoq; ſocietas reſultet, & pactum pars
illius contractus ſocietatis atq; de contra-
ctu illo eſſe dicatur,argumento tex. in l.
fundi partem ff.de contrah. emp. Et in
hoc caſu veram credere ego Azo. opi-
nionem, quòd ſcilicet illud non ſit ex
ſocietate eiusq; natura, ſicq; procedat
d.l.ſi nõ fuerint, vt etiam probatur ex l.
nec prętermittendum in fi.ff. pro ſocio.
Aut verò volumus quòd pactũ illud de

per

ſe valeat,ab ipſa ſocietate ſeparatum. Et
tunc vera videtur opinio, quam ex Ioã.
nos ſupra defendimus, eòq; alludere vi-
detur ſententia Aldrici per Accur. in d.
gloſ.vltimo loco relata,cui adde tex.iun.
etiam gloſ.in l.2. C.cõmu. vtriuſq; iudi.
& multa quę per eam varijs in locis di-
cũt dd.quos Siluanus retulit conſ.72.nu.
17.facitq;,quòd vbi conuentio poteſt in
aliam diſpoſitionem tranſire, tunc con-
uentio quę non valet, prout agi videba-
tur, in aliam diſpoſitionem transfertur,
cui verba & factum conueniunt,patiun-
turq;,l.vbi ita donatur, vbi etiam Bar.ff.
de mor.cau.dona.traditq; Dec.in l. con-
tractus poſt nu.41.ff. de reg. iur. beneq;
facit tex.in l.an inutilis in prin. ff. de ac-
ceptila. vbi ſi inter contrahentes, con-
ſenſus circa inutilẽ acceptilationẽ inter-
ueniat,in vim pacti acceptilatio valet,ſic
in propoſito, Nàm & ſi quoad eſſentialia
ſocietatis inter paciſcentes conſenſus nõ
ſit potens ad ſocietatem producendam,
valet tamen proficitq; circa pactũ quod
in ſocietate illa inuenitur. Vel aliter &
9 ſubtiliter dicas, † quòd aut inæqualitas
lucri reſpicit perſonã cuius cauſa princi-
paliter contractus ille factus fuit,ad illũq;
etiam principaliter periculũ rei ſpectat.
Et in hoc caſu valeat pactum, prout de
hoc tex.videtur etiam in materia, quem
ibi ſic Pau.& Iaſ.intelligunt, in l. Titius
ff.de pręſ.ver. Eoſq; ſequutus Dec. in l.
quod te nu.9.ſi cer.pet.& Cagnol.in l.2.
nu. 216. C. de pact. inter emp. & vend.
Aut verò contractus ſit gratia vtriuſq;
principaliter propter commodum hinc
inde percipiendum,& tunc conſentane-
um ſit, vtriuſq; parem, debere eſſe con-
ditionem, & rationẽ,ſicq; vera ſit Azo-
nis aliorumq; ſententia ſuper quibus
8 delibera.

Et dùm ſatis extra propoſitum Cur.
Iun.hic nu.3.reputat mirabile, plus iuris
habere ſocios quàm fratres,quia ſocij prę
uilegium habent,ne niſi in quantum fa-
cere poſſunt,condemnentur, l. ſunt qui
in id, cum ſeqq. ff. de re iudi. Et tamen
beneficium illud fratribus non datur, ſi-
cuti gloſ.obſeruat quam dd. communi-
ter ſequũtur.in l. verũ in prin.ff. pro ſo-
cio,neq; rationem diuerſitatis Cur. aſig-
10 nat. Tu dicas eam eſſe † rationem,quia
fratrum concordia rara eſt, & cõmunio
inter eos periculoſa, l. cum pater §. dul-
ciſsimis in fi. ff. de leg. 2. Et eo maxime
quia fratres ſæpe inuiti & nolentes in cõ-
munionem incidunt,& ideo ſocietas il-
la vmbroſa dicitur atq; fratribus obno-
xia,vnde nihil mirũm ſi eius tale non ſit
priuilegiũ, atq; alterius quę inter ſocios
contracta eſt,quę cùm ex propria ſocio-
rum conuentione,atq; mutuo conſenſu
proueniat,ille quidem conſenſus veram
ſocietatem atq; fraternitatem producit,
potentiorem etiam effectum operatur,
quia fortior eſt diſpoſitio contrahentis
(vt puta duorum conſenſu vallata iux.
gloſ.in l.1.ſupra eo. proptereaq; irreuo-
cabilis)quam quę à teſtatore prouenit.

No.3.ex iſto tex. quòd quamuis verba
ad iudicem referantur.non tamen iudicis
officium naſcitur, † ſed potius actio dari 11
videtur,vt gloſ.in verſ.compellitur prę-
ſentit,de hocq; tex.expreſſus videtur in
l.ſi tibi.infra locati. Et ita hic videtur ca-
ſus manifeſtus cõtra gloſ.in l.ſi ſoror in-
fra de collati. Huic difficultati duplici-
ter dd.ſatisfaciunt. Et prior ſolutio Soci.
quam ipſe nu. 3. ponit (dùm ait, quòd
vbi verba illa relationem habent ad ius
quod competit parti etiam quod ad iu-
dicem dirigantur, nihilominus deter-
minant actionem, iuxta theoricam Bar.
in l.vni. ff. de condict. ex l.) damnat in
pręſenti Dec. nu. 9. motus ex eo quòd
hic verba non referuntur ad ius, ſed po-
tius ad factum, vt colligitur ex tex. dùm
in eo dicitur compelletur obſeruare. Et
hiſce omnino addas quod contra Soci.
facit deciſio Bar. no. in l.nàm poſtea in
prin.poſt nu. 5. in verſ. poſſumus etiam
ibi ſecus ſi. verba ff. de iureiu. vbi dixit
quòd in edicto de pactis † lex reſpexit 12
finem ſeu effectum cauſę,dixit.n. Pręter
pacta ſeruabo, l. Iuriſgentium §. pręter
ait ff. eo. non autem dixit actionẽ dabo,
quę verba reſpiciunt cauſam ſeu princi-
pium agẽdi, & doctrinam Bar. in ſimili
materia allegat Riminal.Iun. in l.ſi vnus
§.pact⁹ nu.195.ff.tit. noſtro, malè igitur
ex illis ver.per iudicem compelletur fidẽ
pacto pręſtare, colligit Socinus agi de
iure quod reſpicit partem, cum ſolum il-
lis verbis ſignificetur, id quod in edicto
ſuo Pretor expoſuit, ſcilicet, quod ad

iudi-

iudicem ſpectet facere vt fides data ſeruetur. Rurſus aduerſus Soci. vltra Dec. & dd. allego tex. in terminis in l. ſiquis 8. in prin. in verſ. non tamē, iūcto verſ. præſes etiam ff. de relig. & ſumpti. fune. vbi tex. in verſ. præſes, loquitur ſicuti tex. noſter, & tamen ibi non refertur ad ius quia vt in verſ. præced. inquit I. C. non competit ibi ciuilis actio, & in d. l. ſi quis vide omnino Odofredum in prin.

Alia etiam ratione conatur Iaſ. reſpondere conſiderando, num lex loquatur per † verba præſentis temporis, nam
13 tunc ex verbis ſic conceptis iudicis officium oritur; ſecus ſi per verba futuri temporis, quo caſu ex eis actio deſignatur, vt hic. Et ratio differentiæ eſt, nam vnum illorum enuntiat, & alterum diſponit, vt Bar. in ſimili expendit, in l. cùm lex ff. de fideiuſſo. quē Iaſ. in propoſito ſuo ad ad punctum Bar. refert, in l. gallus in prin. nu. 22. (vbi ipſe non ſequitur) ff. de lib. & poſth.

14 Sed neq; hęc † ſolutio ſatisfacit, quia nihil refferre videtur, num lex verba referat ad præſens vel futurum tempus, cùm vis legum ad futura porrigatur, l. leges C. de ll. lexq; ſemper loquatur, l. arriani. ſupra de hæreti. & manich. l. illicitas in prin. ff. de offi. præſi. Et hac ratione in ſimili caſu Pau. Caſtren. improbat gloſ. ibi in l. vni. nu. 2. ff. de condict. ex l. & Bar. poſt Iaſ. ibi Dominus Franciſcus Sarmētus in d. l. gallus in prin. nu. 30. ff. de libe. & poſth.

15 Ego igitur in hac inueſtigatione † crederem ex iſto tex. quod dd. colligunt, minimé probari, quia verba tex. noſtri ibi, fidem pacto præſtare per iudicem compelletur, intelligūtur, ſuppoſita declaratione, quam iudex tenetur facere, ſicuti alias expoſitum videtur, in l. ſi cum dotem §. eo autem tempore ff. ſolu. ma. vbi in fi. dicitur quod prętor debet cauſa cognita parti actionē dare, quod neceſſario intelligi debet. i. declarare ei competere, quia lex eſt illa, quę actionē dat, l. cùm mota & ibi gloſ. infra de tranſact. & hoc expreſſe Alex. tradit in l. ſi finita §. eleganter poſt num. 5. ff. de dam. infect. vbi gloſ. allegat in l. 1. infra de nego. geſt. Ad hocq; tex. eſt cum gloſ. ibi, in verbo facultate in l. prima in prin. ff. ad l. falci. & in l. cùm in vna in verbo datus ff. de appella. Prǽterea neq; ea quę Iaſ. inducit ex Bar. in d. l. vnica & ex alijs quos allegat ſeruire videtur, cùm loquatur vbi ius agendi introducitur immediaté ab ipſa lege, Nam tunc congrué diſceptatur, an tale ius à lege introductum, in vim actionis, an verò officij iudicis ſubſiſtat, & ita veré atq; proprie Bar. loquatur † in d. l. vni. col. 4. verſi. ſecundo 16
principaliter videndum eſt, quando cōpetit ius agendi ex lege. Et ita etiā procedat d. l. vnica ſentitq; Odofredus in d. l. ſi quis, vbi ait ex prouiſione d. l. dari condictionem ex d. l. & ita hoc non eſt ad propoſitum tex. noſtri, neq; ad eius materiam, quandoquidem hic non introducitur ius agendi ex legis diſpoſitione (quo caſu procedunt quę Iaſ. allegat de mente doctorum) ſed etiam ius agendi ex præexiſtenti materia contractus præambuli præcedentis, lucri faciendi cauſa geſti naſcitur, quo caſu tunc non cadit proprie diſtinctio an affirmatiué an negatiué verba ad iudicem dirigātur, verius eſt enim, ſemper ex præexiſtēti materia actionē progredi, ex l. actionum genera 5. ex contractu ff. de actio. & obliga. explicatq; in d. l. vni. Bar. col. 5. verſ. tertio principaliter eſt videndum, vbi, concludit differentiam eſſe, an obligatio immediaté à lege, an verò mediante contractu indicatur, d. §. ex contractu, ad eamq; rem tex. eſt in terminis vltra dd. in l. ſtatuas 43. ff. de acqui. ref. domi. cùm ergò hic materia præcedat cōtractus præexiſtentis, actio neceſſario, non autē officiū iudicis orietur, prout etiam de hoc tex. videtur in l. ſi tibi ff. lota. Et hoc procedit ſuppoſito quòd, vt dixi, materia præexiſtat, ſed quid vbi materia non ſuperextaret, quæ hunc effectū operaretur, ſitq; eſſemus in pacto, quod de per ſe cōſideratum, ſeparatum ab omni alia contractus ſpecie eſſet, an tunc ex verbis ad iudicem relatis actio an vero iudicis officium daretur. Et tunc † crederem verū 17
eſſe quod gloſ. in d. l. ſi ſoror dicit, neq; contrarium in tex. noſtro ſi intimē attēdatur ſtatutū eſt, † quod vt manifeſtius 18
appareat, ſciendum eſt eum cuius intereſt, quãdoq; ſine actione experiri poſſe, quod mediante perſecutione obtentum eſt,

eſt, quia perſecutio illa per quam pars aliquid perſequitur debitum ſupponit, l. creditores ff. de ver. ſignif. Cuius debiti ratione ex æquitate lex inducta iudicis officium concedit, & vbi lex officium iudicis dari dicit, tunc etiã & perſecutio parti datur, l. planè ff. de peti. hæred. quę quidem perſecutio iudicis officio adiuuatur, l. in fraudem §. qui pro alio, ibi in quo etiam perſecutio ff. de iure fiſci: adeò vt ferè illa duo ſcilicet officium iudicis & partis perſecutio confundãtur, in hacq; mutua conuerſione iudex ex officio iubet, & perſecutione pars rem contingit, l. ſi cuius ibi, dominus poteſt ff. de noui ope. nun. facitq; l. pen. ibi, quid ergo officium iudicis ff. ſi vſusfruct. peta. Verè tamen ex illa perſecutione actio nõ datur, ſicuti gloſ. cautè obſeruauit, in l. pecunię 178. ver. fideicommiſſorum ff. de ver. ſignif. & tex. in l. ſiquis ſepulchrum in §. pręſes ff. de religi. & ſumpti. fune. Sed hìc dices tu, quî fieri poteſt, cùm nemo ſine actione perſequatur iuribus vulgaribus. Reſponde, quòd perſecutio eſt quid generalius actione ipſa, quod patet, nàm perſecutione prohibita, & ipſa quoq; actio prohibetur, vt egregiè inſinuat tex. in l. 3. ff. ſi ex noxali cau. aga. Et quia perſecutio eſt actionis exercitiũ in prin. Inſt. de actio. Et tamen actione prohibita non niſi illa iuris perſecutio prohibetur, quia perſecutio quatenus ad ius refertur petitionẽ includit, continenturq; in actione vt probat tex. qui ſic intellegi debet, in l. actionis 34. ff. de ver. ſig. Sed quatenus reſpicit factum idest exercitiũ perſecutio actionem comprehendit, d. l. 3. vbicunq; ergo illud exercitium facti perſecutionis ſubeſt, verum erit non eſſe actionem, eſſe tamẽ, aliquid quod valeat, ſuppleatq; quantum ad effectũ, ſicuti actio prodeſſet, l. 3. §. Ex quibus ibi, vt hac actione. ff. de aliena. iudi. mutan. cau. fac. Et ita non oberit, dicere, verba hìc ad iudicem referri. Et tamen dari actionem, quia non ſequitur, quãdoquidem perſecutio ſine actione dari poteſt, quę ex cauſa æquitatis ad iudicis officij implorationem ſufficiens eſt, ſicut Bar. no. in l. ſi intra ff. de re iudi. neq; hìc æquitas deeſſet, cùm de fide ſeruanda agatur, ſatiſq; ad prędicta conducit, l. Quintus ibi, ſed interuentũ iudicis ff. de annu. lega. vbi nulla ſub eſt obligatio, & tamen eadẽ quibus ibi, interuentu iudicis debent ad finem perduci, prout etiam in ſpecie tex. noſtri Apollinarius compellitur per iudicem fidem pacto præſtare, neq; etiã remotè famulatur l. mevia ibi officio tamen iudicis ff. de manu. teſta. nec non in l. hæreditas. in fi. ff. de peti. hæredi. ibi hæredes pontificali auctoritate compelluntur, ad voluntatem teſtatoris implendam, quamuis nulla ſit ciuilis obligatio. vnde eſt quòd perſecutionis, verbo, extraordinarię petitiones continentur, d. l. pecunię 178. §. perſecutionis ff. de ver. ſig. Extraordinarięq; petitiones ad iudicis officium diriguntur, ex gloſ. cõmuniter approbat iũcto tex. in l. ſi cui. ff. de condi. & dem. quia vbi actio prodita non eſt, ſed à principe impetrari poteſt, tunc extra ordinem peti & concedi dicitur, d. l. ſiquis §. 1. ff. de relig. & ſump. quem tex. benè expẽdas in verſ. pręſes, vbi, I. C. eiſdem verbis vtitur, quibus tex. noſter, potiſsimaq; horum iudiciorum extraordinariorum cauſa æquitas eſt, l. in his in prin. ff. de condi. & dem. l. 3. ff. de mino. l. cùm filius familias ff. ſi cer. peta. ſuper quibus deliberandũ eſt in hac quęſtione, & circa intellectum gloſę hìc vide Gabrielem Sarayna in additionibus ad Matthesilanum ſing. 80. nu. 3.

In gloſ. ver. compelletur quę finalis eſt, hanc gloſ. declara vt per Bar. & ex eius dictis, atq; Bal. inferas gloſ. noſtrã in caſu claro loqui, non autem in dubio. Tu tamen pondera quòd gloſ. noſtra loquitur in caſu dubio. Dum primò ponit caſum clarum, ſi voluerint contrahentes Socij eſſe, poſtea ſubicit, aliâs eſt contractus innominatus, & gloſ. tunc decidit, quòd vbi de voluntate conſtat, verſemur in certo, illiq; ſtandum ſit, aliâs in dubio contractus innominatus prodeat, in idq; ſeruit tex. in l. 1. §. ſiquis ſeruum ff. de poſi. Et dùm Dec. hìc ſuper iſta gloſ. in prin. impugnat dicta Accur. quę cõmuniter approbatur, dicens ex partiũ conuẽtione effici nõ poſſe, vt ex actu qui geritur, is cõtractus eui qualitas expreſſa repugnet, oriatur, argumento l. ſi vno ff. loca. & l. ſi inſulã ff. de preſ. ver. aduertè quia

quia hoc quod Dec.dicit.licet verum ſit
ad propoſitum tamen gloſ. adaptari nõ
19 videtur, † vel ex eo maxime quòd vbi
certi ſumus aliquid contrahentes facere,
vel etiam quod ab eiſdem quidpiam
adijciatur contra formam actus qui geritur,
nihilominus tamẽ in actu illo propoſitum
intentioq; illorum obſeruatur,
l.dies ſponſaliorum §. fi. & l. publia §.
primo ff.depoſ.vbi ſi agatur inter deponentem
& depoſitarium quòd res depoſita
non reddatur, ſed tantundem in eodem
genere (vt in mutuo fieri ſolet) iſtud
contra formam naturamq; depoſiti videtur,
vt tex. probat in l. 2. in prin. ff. ſi
cer. peta. l. licet ſ.rei ff. de poſ. in dictis
tamen iuribus depoſitum nihilominus
manet in nomine contractus, de quo
agitur.
20 Et ideo pro vera † reſolutione & concordia
prędictorum conſidera, aliud eſſe
cùm partes expreſſè agunt vt aliquid
tale ſit, an vero cùm nominant ſimpliciter
tale quid eſſe, nam primò caſu, quãdo
conſtat quòd volũt gerere tale negociũ,
etiam quòd qualitas expreſſa non conueniat
nihilominus actus, de quo partes
cogitarunt expreſsimq; conuenerunt
progreditur, d.l.dies ſponſaliorum in §.
fi.& d.l.publia. Et ita quod hoc loco Accur.dicit
procedat. In ſecundò autẽ caſu
dùm ſimpliciter tale nominãt, alteriusq;
negotij formam obſeruant, quia facile
eſt, quod ſuſpicemur contrahentes in
nomine contractus erraſſe, fit vt in negotio
eodem, potius forma, quàm nominatio
attendi debeat, ſicq; quod in pręſenti
Dec.dicit procedat, Cogita. Et retento
eo quod extra tex.gloſ. ipſa obſeruat,
quid in themate tex. noſtri circa
ſpeciem contractus dicendum ſit videamus.
Nùm ne ſcilicet in dubio ſocietas
ex facto hîc propoſito, an verò innominatus
† contractus ſubſultet. Neq; hęc
21 ſine effectu diſputatio eſt, vt in pręſenti
Cur.Iun.nu.6.latiꝰ proſequitur, interq;
cęteros ab eo enumeratos, potiſsimus ille
effectus videtur, quia ſi admittamus ſocietatis
contractum proficiſci, morte cuiuſcunq;
ex ſocijs extinguetur, neq; ad
hęredes trãſmitteretur, l.ideoq; §.nemo
l. actione ſ. morte ff. pro ſocio cum ſimilib.
quę ad ſocietatem Rubeus Ale-
xandrinus allegat, in l.non ſolũ ſ. morte
(vbi etiam nu. 40. de ratione quęrit) ff.
de noui ope.nuncia.proſequiturq; Gomezius
lib.2. varia.c.5.poſt nu. 6. col. 2.
verſ.ſecundò finitur morte, quod in reliquis
contractibus minimè inuenies, cùm
illi ad hęredes & contra hęredes tranſmittantur,
toto tit.infra vt actio. ab hęred.&
contra hęred.

Et tali effectu admiſſo, circa reſolutionem
q. principalis, dd.noſtri frequentis
per tres † caſus diſcurrunt. Et primus 22
conſtituitur, quoties dominium penitus
in recipientem transfunditur, nàm in ea
quidẽ ſpecie, contractus prouenit innominatus,
l.ſi tibi areę in prin.ff. de preſ.
ver.nec mirum quia ſocietatis naturę
proximum eſt, vt dominus dominio rei
communicatę in totum non priuetur, vt
gloſ.relata ad tex.in d.l.ſi ſibi arę, obſeruat.
Secundus caſus ille eſt, vbi inter dãtem
atq; recipientem dominium communicatur.
Tuncq; concludunt omnes,
ex actu illo ſocietatem proculdubio induci,
ſumpto fundamento ex tex. in l. ſi
id quod in prin. in verſ. Cæteris, ibi, vt
quadriga fieret illaq; communicetur ff.
pro Socio. Et ita in iſto caſu omnes cõueniunt.
Sed dum circa eum, quęſtionẽ
de contractu fœneratitio applicat Cur.
Iun.n.7. aduerte quòd nõ placet, neq; ſatisfacit,
Petri de Vbaldis reſolutio, † quã 23
idem Cur.refert & ſequitur, quod ſcilicet
in themate de quo per eos, ex quo dimidia
pars commodi ad paſtorem ſpectat,
is ęquè dimidiam damni partem
ſentire debeat, eaq; ratione vſurę ſuſpitio
ceſſet, quia hęc traditio benè concludit,
circa partem fructus atq; emolumẽti
quę ad paſtorem ſpectare poſſet, cùm ob
factum paſcendi atq; cuſtodiendi pecora
tanti fortè cuſtodis induſtria æſtimari
poſſet, quanti dimidia fructuum quę
poſſet ex pecoribus obtingere, vt in ſimili
I. C. decidit in d.l.ſi non fuerint ſ. ſin.
ff. pro ſocio. Aliud tamen dicendum
videretur circa rem, primò & principaliter
communicatam, ſicq; circa pecora
ipſa, quia cùm illa communicata non
ſint, iuxta tex. in l.cum duobus §. ſi id
ſecunda ff. pro ſocio (ex quo tex. Id
Bal.in pen. no. expreſſè deſumit & Iacob.de
Arenis, qui tex. illum ad hoc note-

reputat in l.1. C. eo. tit. vt (eos etiam ſe-
quutus Ioannes Lupus refert in repet. c.
per veſtras §. 12. col.3. iuxta fi. extra, de
dona. inter vir. & vxor. Deciuſq; in prę-
ſenti nu.2. & 14.) mirũ nõ eſt, ſi periculũ
interitus pecorũ pro dimidia, ad paſtorẽ
non ſpectat, quod gloſ. in d. l. ſi fuerit §.
1. ver. ſolus aduertiſſe videtur, nec non
in d. l.1. (vbi Bar. atq; Bal. in 3. q. inex-
preſſò ſequuntur) infra pro ſocio, cõme-
moratq; in pręſenti Dec. nu.4. Et ex prę-
dictis pariter deprehenditur reſponſio
ad tex. in d. §. ſi in coeũda, quem iudicio
meo ſiniſtrè allegant Petrus Vbaldus &
Cur. Iun. ad propoſitum periculi quod
ad paſtorem pro dimidia (per empta re
ad cuſtodiam tradita) ſpectat. Tertius &
vltimus ſubſequitur caſus, vbi Dominus
pecorum penes ſe dominium integrum
eorum retinuiſſet, nàm ea in ſpecie con-
tractus innominatus prodijt, ex recepta
doctorum ſententia vt in preſenti dicit
Soci. ſuper vltimo no. qui vt hanc tuea-
tur opinionem (quæ fuit Pet. Cyn. Bal.
& Pau.) aducit tex. noſtrũ (inducendo
vt per ipſum)

24 Hîc aduerte quòd Alex. tentat † con-
trarium, motus in primis ex tex. in d. l. ſi
tibi areę in verſ. Sed ſi puerum docendũ,
vbi dominium penes dantem in totum
reſederat. Et tamen ſocietas ex actu illo
ſubſultat. Sed defendendo communem,
dicas tex. illum non ſeruire, quia actum
fuit ibi, vt ſi puer veniſſet, prętium cõ-
municaretur, & ideo ex illa qualitate ſo-
cietas reſultat, vt infra ſubiungam; neq;
obſt. q ibi in tex. dicatur, quòd tradens
puerum non deſinat dominus eſſe, quia
vltra ſolutionem gloſ. ibi in verſ. definit,
quam dd. communiter ſequuntur; quòd
ſcilicet in totum non deſierit dominus
25 eſſe. Ego aliter † ſatisfacio, quòd ſcilicet
dominij tranſlatio vel non tranſlatio,
pręciſe in ſocietate, non ita attenditur, vt
ſi ſpes in futurũ ſit, quod aliquid cõmu-
nicari poſsit licet de pręſenti non com-
municetur, nihilominus ſocietas ex actu
qui geritur prodeat, argumento eorum
quę ego latius reaſſumo, in l. pacta noniſ
ſima ſuper gloſ. magna in ea parte, dici-
tur ſi vltima valent in verſ. alter igitur
infra eo. id qd. expreſsius etiam ego col-
ligo ex tex. in l. ſi margaritam ff. pro So-
cio & ex l. ſi tibi rem ff. de pręſ. ver. Et
ex. d. l. ſi tibi areę in verſ. Igitur ſi areę,
vbi penitus dominium areę tranſlatum
non fuit, & tamẽ ſi agatur vt vel res ipſa
vel prętium rei communicetur, illa con-
uentio ad ſocietatem proderit, neq; ſer-
uiet tex. illum intelligere dùm dicitur
ibi, dominium non tranſtulerit, vt pro
parte illud tranſlatũ ſit, ſicuti gloſ. in ver.
detinuit dixit. Quia iſte caſus cùm fuit
expoſitus à I.C. in finalibus verbis illius
tex. Et ne fruſtra ponatur verſi. (igitur)
pracedens, intelligi debet, vbi dominiũ
in totum remanſit penes dantem.

Et ideò in hac materia. † Tu aliquot ca- 26
ſus ſubtiliter cõſidera. Primus quãdo in
illa datione dominium tranſlatum eſt à
dante in recipientem, neq; in diſtractio-
ne rei ſpes eſt, quod vel res ipſa vel prę-
tium communicetur, & in hac ſpecie
agetur actione pręſ. ver. l. ſi tibi rem ff.
de pręſ. ver. quia tunc conſtat de volun-
tate atq; animo contrahentium, vt ſo-
cietas non ſit, ex quo ſi pluris res venda-
tùr quàm de pętio cautũ ſit, in eo quòd
pluris eſt, dominus rei nihil eſt conſe-
quuturus, & ita expreſſè actum eſt vt
ſocietas in illa diſtractione non cõſiſtat,
ſumusq; tunc in terminis d. l. ſi mar-
garitam. Secundus caſus quando domi-
nium in totum tranſlatum eſt. Et tunc
dic vt in primo caſu, per d. l. ſi tibi areę in
prin. quę propriè ſic procedit. Tertius
caſus vbi ex actu qui geritur, expreſſè
conſtat dominium non eſſe neq; etiam
pro parte tranſlatum, vt quando puer
edocendus vel pecus cuſtodiẽdum tradi-
tur, cùm ſpe tamen quòd ſi res com-
mendata venierit, quòd prętium com-
municetur; & in hac ſpecie agitur actio-
ne pro ſocio, vt dicitur d. l. ſi tibi areę in
verſ. Sed ſi puerum. Et ita etiam proce-
dit tex. noſter vt gloſ. ibi in ver. cõmuni-
carèt, tenuit. Quartus caſus vbi expreſſa
dominij tranſlatio non interceſsit, ſed
tantũ pacictia cum actu poſitiuo, poſtea
ſubſequuto, vt quod factũ fuit, vel prę-
tium eius communicaretur. Et tunc quia
in totum dominium penes patientem
remanſit, hoc acto vt aut res vel pretium
communicaretur erit ſocietas. Et hîc eſt
caſus d. l. ſi tibi areę in verſ. igitur etſiquis.
Quintus & vltimus caſus eſt, quando
pars

pars rei tranſlata eſt,& pars eiuſdem pe-
nes dominum reſſedit & in parte trāſla-
ta, dominus paſſus fuit opus fieri, hoc
acto vt vel ędificium communicetur,vel
pretiū eius. Et in hoc caſu ſocietas quoq;
erit,vt gloſ.fi.ibi;expreſſe dicit,quamuis
Odofredus contrarium eo loci attentet,
vt ſcilicet contractus ſit nominatus, ſed
quod gloſ. dicit verius eſt, vt colligitur
ex dictione,idemq;,dictio enim idēq;,eſt
per omnia repetitiua ſimilium, vt tradit
gloſ.in l.ſacrilegij in ver. cōdemnatus ff.
ad l. Iul. pecu. & per eam Rui. in l. 1. §.
nuntiatio nu.44.ff.de noui ope. nuntia.
& in ſimili Bar.no.in l.1.ff. de receptato.
facitq; omnino tex.in l.ſi non ſortem §.
libertis ff. de condict.indeb. Et per eum
tex. Ioān. Anibal in l.poſt contractū nu.
185.ff.de donatio.ſed his adde meliorē in
l.2.in prin.vbi omnino Parpal.nu.3.ff.ſi
cer.peta. Cogita, & ad alia iura,quæ pro
ſua opinione Alex.adducit,tu reſpōdeas
vt ſigillatim per Rimi.& Dec.ad ea tamē
quæ pro Alex.ſententia Iacobi. inducit
diligenter aduertas,ipſe enim validè op-
ponit,vt potius ſocietas ſit quoties domi-
nium manet penes dantē,quia cùm non
poſsit eſſe do,vt facias,eo quod dominiū
remāſit penes dominum, erit contractus
facio,vt des,ideſt trado tibi pecora,vt des
mihi partē fœtuum,ex quo cōtractu nō
oritur actio prę ſ.verbis,ſed actio de dolo,
l.naturalis §.quod ſi faciā ff.de prę ſ.ver.

Sed facilis eſt ſolutio,quòd actio illa de
27 dolo non facit,†quin contractus ille pro
quo & ipſa datur,ſit innominatus,quini
miò quāuis peculiari ratione actio illa cō-
petat,vt declarant dd.ibi,nō immutat na
turā cōtractus,ſed potius illā imitatur,&
ſequitur,§.fuerat inſt.de actio.l.vni.C.de
rei vxo.act. Cui ſolutioni aptè famulan-
tur ea quæ Decius in l.ſeq.in 3. atq; vlti-
mo no.infra eo.adducit,exiſtimās pactū
liberatoriū appoſitū ſuper actione iudi-
cati,illius naturā ſortiri, quātum ad ef-
fectum,vt ex dolo interpoſitū eam libera-
tionē nō irritet. Vel aliter reſpōde,quòd
poteſt eſſe alia ſpecies cōtractus innomi-
nati,quàm facio vt des, puta facio vt fa-
cias,ſicuti hic aduertit Cur. Sen. nu.1. ad
fi.quod non placet, quia paſtor tenetur
partem fœtuum cum plenitudine domi-
nij ad dantē pecora transferre. Ideò tenē

præcedentem ſolutionē. Alio etiā medio,
quod hîc ſocietatis cōtractus ſubſit,idem
Iacobi. demōſtrare conatur,quia ex facto
illo traditionis dominij pecorū,nihil ad-
eſſet paſtori,donec facta eſſet fœtuū diui
ſio;imò potius afferretur ſibi ex eo onus,
& incommodum paſcendi & cuſtodiēdi
pecora,quæ cùm ita ſint,quodq;, ex illa
dominij traditione nō ſit perfectè imple-
tum, niſi facta prius fœtuum diuiſione,
non ſequuto perfecto implemēto agi nō
poſſet,l.ex placito infra de rer.permu. Et
tamen in tex. noſtro indiſtinctè con-
ceſſa videtur actio. Sed ſolutio non eſt in
difficili, quòd hîc habeatur pro perfectè
impleto,ex quo ſtat per paſtorem ne di-
uidantur fœtus, argumento l. iure ciuili
ff.condi.& demonſt. & l. 1. infra de inſti.
& ſubſti.

Quicquid ergo ſit,circa prædicta,quod
tamē ad principale propoſitū noſtrū atti
net,quo quęritur an ſi dominiū tranſlatū
non ſit,ſocietas vel cōtractus innomina-
tus prodeant, ego aduerſus Alex. teneo
cōmunem,quòd cōtractus innominatus
ſubſultet.†Et moneor per d.l.ſi tibi areæ 28
in fi.ibi igitur & ſi quis,expendendo illa
verba,ibi, vt cōmunicaretur vel ipſa res,
vel pretiū,à cōtrario ſenſu argumēto ſū-
pto,quia ſi nō hoc ageretur,ſcilicet ꝙ res
aut pretiū cōmunicetur,neq; eſſet trāſla-
tum dominium, ſocietas nō foret, benè
itaq; colligitur vt in dubio ſi tranſlatum
non fuerit dominium,quòd ſit cōtractus
innominatus. Vnde inſipidè, frigideq;
interpretata fuit gloſ.tex.in l.ſi margari-
tam in ver.ſi animo †dum ait,hunc ani- 29
mū ex perſonarū qualitate colligi, quia
verius atque expeditius intelligi poteſt,
quòd animus deprehēdatur,ſi actum ſit,
non ſolùm vt res communicetur,verum
etiam ſi vt pretium eorum,quādo autem
nihil horum dictum eſſet; & dominium
in ſocium,neq; pro parte trāſlatum fue-
rit, contractus deprehendetur innomi-
natus,vt tex.in dicta l.ſi tibi areæ in fina.
ver. opportunè decidit. Et ideò quia in
ſpecie tex. noſtri agitur, vt fœtus com-
municetur,etiam quòd pecorum domi-
nium communicatū nō ſit, agi ex ſocie-
tate in eo cōſtantiſsimè exiſtimo. Quod
vel ex eo maximè probatur, quòd dici
ſolet,contractum dubium propter verba

æquiuoca, alio non docto, nominatum cenſeri, l.fi.vbi Bal.& Bologni. ff. de cōdict. ob cau. da. Id quod etiam nōn remotè probare videtur tex. in l. ſi fratres §. 1. vbi Bar. in ſummario ff. pro ſocio, ſentitq; gloſ. in ver. communicaretur in d.l.ſi tibi areæ, dum allegat tex. noſtrum, dicat quod velit in præſenti Soci.& facit, nam cùm in l. noſtra dicatur, pecora partiaria, videtur expreſſa qualitas contractus, & in tali expreſsione, ſi forma duorum contractuum attendi poſsit, ille in dubio geſtus videtur, cuius nomen ex preſſum fuit, vt ex Bar. deducitur in l. idemq; §. ſi quis Titio ſupra manda. & probari videtur in l.1.§.ſi te rogauero ſupra de poſ.& tradit Maria. ad Rubricam de verb. oblig. nu.24.

Neq; obſtat eius ratio quòd in conuenire videtur, cùm hîc de pactis agatur, importunè, & extra titulum ſuum de ſocietate tractari, quia vltra ſolutionē Purpura. nu.51. ad fi. (dicentis ratione inæqualitatis pacti de qua dubitatur commodè l. hanc. hoc in loco ſitam eſſe quamuis ratione ſocietatis, ſicq; ſubiectæ materię, in illo titulo collocari poſſet) reſpōderi po-
30 teſt, quòd cùm ſocietas colligatur † ex pacto, quod intercedit de communicandis fœtibus, ſi qui fidem præſtitit nolit ob ſeruare, ait tex. quòd per iudicem compelletur actione pro ſocio, quia pactum illud pars contractus eſſe videtur, l. fundi partem ff. de contrahēd. emp. pactumq; illud in ſocietatem conuerſum eſt, argumento no. tex. in l. Ea quæ in fi. ff. de dona. inter vir. & vxor. ponitur tamen in titulo noſtro lex iſta, etiam quòd de ſocietate in ea agatur, eo quod, vt dixi, ſocietas ex pacto deprehenditur, argumēto tex. in l.2.§. poſtea cum Appius in verſ. hic liber qui actionēs continet. Et in eadem l. in fi. primi reſponſi ff. de origi. iur. & vide ibi gloſ. in ver. non quia, quæ ſatis appoſita eſt materiæ noſtræ, vbi etiam vide Cagnol. nu.28.& Zaſ. poſt 23.

Et in principali. quæſt. an ſcilicet ex pacto de quo in textu noſtro ſocietas reſultet, an verò contractus innominatus. Finaliter cogita ſi dici poſsit, contra-
31 ctum † innominatum ſocietati admixtum oriri, argumento eorum quæ Soci. tradit in l. 2. in prin. n.22.& ſeq. ff. ſi cer. peta. poſt eumq; Gaſpar Caballinus in expreſſo Milleloquio 444. (vbi latius declarat.) Et vltra eos conducit in ſimili bonus tex. in l.1.§. quòd ſi rē in fi. ff. depoſi. Ex quo tex. ſatis deprehendi poteſt, qui nam in illa mixtura contractus præualere debet, is ſcilicet, qui pleniorem habet effectum, vt etiam in ſimili Bar. reſoluit in l. Ariſto ff. de dona. Cogita, & vide quę circa theoricam Soci. dicam infra in alio propoſito. An autem in dubio dominium tranſlatum † ſit, quærit Alex. 32
poſt eumq; cæteri, & placet quod Dec. (per fundamenta, quæ refert) tenuit. Cui adde quę Alex. tradit in l. cùm quid, poſt n.11. poſt Pau.& cæteros ibi ff. ſi cer. pet. quę etiā nouiſsimè Simō de Prętis retulit, cōſ.158.nu.2.cū ſeq. Et faciūt omnino quæ ego dixi in l. Poſtquàm liti, in illa quæſt. an ex renuntiatione ſimplici litis videatur dominio renūtiatū, de quo per Bar. in l. naturaliter §. nihil commune ibiq; per dd. ff. de acqui. poſſ.

Sed pro expeditiori doctrina & explicita rei veritate habenda tu vltra, dd. ſic diſtingue, † quòd aut contractus de 33
quo in l. noſtra fit gratia dantis pecora, & paſtor alias erat cuſtoditurus, cùm ad hoc deſtinatus eſſet (erat enim caprarius) & tunc dominium tranſlatum non non ſit, l. ſi ego §. fi. ff. de iur. dot. per quem tex. ita inexpreſſò Bar. tenuit in l. ſub conditione in fina. ver. ff. de ſolu. facitq; non leuis ratio. Nam cùm ad fauorem dantis contractus ille fiat, quoad dominij tranſlationem nō debet in eius odium retorqueri, l. quod fauore C. de ll. Et eo maximè, cùm obligatio hîc ſuper fœtibus diuidēdis ſupponatur, quo caſu pręter intentionē dantis ad dominij trāſlationem extendi non debebit, l. nō omnis ff. ſi cer. peta. Cum regulare ſit vt difficilius † dominij tranſlatio, quàm obli- 34
gatio inducatur, vt colligitur ex gloſ. & Bar. in l. cùm fundus §. ſeruum, vbi in ſpecie nu.6. Butigell. adnotat, ff. ſi cer. peta. Et quia pactū appoſitū intelligitur in fauorem eius qui ex eo vtilitatem percipit, vt in pulchro caſu Natta concludit conſil.374. nu.13. Aut aliàs paſtor nō erat cuſtoditurus, & tunc dominium tranſeat, l. ſed ſi merces §. fi. ff. de donatio. inter vir. & vxo. perquē ſic in ſimili dicunt Pau.& Alex.

Alexand. in dicta l. cùm quid dicto. nu. 11. ff. ſi cer. peta. Aut vero contractus fit paſtoris gratia, quod vel ex eo maximè apparet, quia ille cuſtodiæ ſe obtulit l. 1. §. ſæpè euenit ff. de poſi. & in terminis Barbacia tradit in c. bona fides extra de poſi. cōducitq; gloſ. 1. in fi. in l. ſi quis nec cauſam (vbi in ſimili Parpalia nu. 14. & Ioān. de Prato n. 8. pōderāt) ff. ſi cer. pet. Et hoc in capite alii adhibe diſtinctionem, q aut alias dominus daturus erat pecora cuſtodienda, & tunc dominiū transferatur, l. ſed niſi hoc ff. de iure dot. Et per eū tex. Banan d. l. ſub cōditione nu. fi. Neq; ab æquitate hoc alienū eſt. Nam cùm paſtor qui ſe obtulit ad periculum tenetur rei ſi pereat, d. §. ſæpè euenit. Et natura ſocietatis de qua hic agitur illi dominij tranſlationi nō repugnet, cōſentaneum videatur, vt cuius ſit periculum, eius & commodū eſſe debeat, l. neceſſariò ff. de pericu. & cōm. rei vēdi. retenta inductione, quā ad illū tex. aliaq; iura in præſenti Cur. Seni nu. fi. obſeruat. Aut alias dominus pecorū daturus non erat, & tūc dominium nō trāsferatur, d. l. ſed ſi mors §. fi. à cōtrario ſenſu cōducitq; in ſimili gloſ. 1. in prin. in l. 1. (vbi ego latius dixi) infra de inſtil & ſubſti. omninoq; tex. in c. nauiganti in fi. extra de vſu. vbi in dubio interpretatio fit, fauore illius qui aliquid facturus non erat. Aut fit gratia vtriuſq; contractus, vt quia vtilitas quæ prouenire poterat hinc inde, primo & principaliter mouit cōtrahentes, vt ex d. l. ſi quis nec cauſam, præfatus de Prato veteri vbi ſupra colligit. Et tunc conſiderandū eſt ad quē primò & principaliter commodum ſpectet, quia non repugnat gratia vtriuſq; rem geri, & tamen interpretatiuè ad commodū duntaxat illius fieri intelligi, cuius principaliter intereſſe deprehenditur, dicta l. ſi quis nec cauſam l. ſi vt certo §. interdum ff. cōmoda. retenta Butigel. ad illum tex. obſeruatione in d. l. ſi quis nec cauſam poſt nu. 5. verſi. ſed tamen probat, poſſetq; hoc vlterius alio medio exēplificari, vbi ex natura actus qui geritur, maius cōmodum vel danti, vel recipiēti adeſſet, nam in tali caſu, cùm principaliter illius nomine, qui maius in re cōmodum haber, actus gerit dicatur, ad tex. in arg. in l. ſancimus §. fin autem amplioris infra de dona. (per quem etiam tex. vide quid ſatis ad rem noſtram intendat gloſ. in verbo ſolummodo in l. 3. infra cōmi. de lega. quæ quidē omnia latius Zuchar. excorpat ad Rub. ff. ſi cer. pet. nu. 45.) in iſto quidem capite concludendum erit, dominium hinc inde tranſlatum reſpectiuè fuiſſe, vbi verò conſtare non poſſet, cuius principaliter vtilitas ſit, dantis nè an recipientis, in tali dubitatione crederem ego aduerſus paſtorem (vt dominium ſcilicet non transferatur) interpretationem fieri debere: ex lib quia hoc loci, aliud defendentes, Alexād. & Dec. proponunt.

Prædicti tamen † caſus, quibus diſpoſitum eſt, dominium tranſlatum non eſſe, procederent, niſi ad dominij tranſlationem cauſa habilis præcedat, nam in eis nihil moueret, quo minus dominium tranſlatum eſſe profiteamur, ſi Bartolo deferamus, in l. dotis fructus per illum textum ff. de iure dot. quem in præſenti Riminal. refert, ſequiturq;. Neque impediunt quæ Dec. aduerſum Riminal. proponit, exiſtimans quòd vbi de cauſa conſtaret, ceſſare probabile dubium, in quo dubio Alexandri fundamentum iacet, quia mea ſententia, ex textu noſtro ſecutè Riminali defendi poteſt, dum in emphaſi illius dictionis partiaria, ſocietatem contractam fuiſſe, ſupponitur, prout in primo not. huius tex. ex eodem Riminaldo exactius deduximus, nihilominus tamen hoc loci de dominij tranſlatione dubitatur. Ob quòd cum iudicio ſatis & ipſe Riminal. de contractu, de quo, ad dominij tranſlationem habilem eſſe certi ſumus, loquutus eſſe videtur, ita vt de quo dubitari poſſit non reperiatur, nam ea in ſpecie expeditum erit, ſi ad id habilis contractus fuerit, quod dominium transferatur, l. 1. §. ibi ſi tamen non videtur, ff. pro dote, l. ſi ita diſtrahatur ff. de contra. empt. quæ iura pro notabilibus ad rem iſtam Zaſ. allegauit, conſ. 12. nu. 26. vol. 1. 35

36 Verum † tu vltra Dec. & omnes diligēter cōſidera, nam quod Riminal. dicit abſolutè verū nō videtur, cùm is de cauſa quæ de præſenti ad dominij tranſlationē habilis eſt, intelligat, & tamē verum erit, quòd etſi, cauſa de præſenti habilis nō ſit

ſi tamẽ in futurũ habilis credatur, proba-
bilis eius rei ſpes ſubſit, tũc ex illo etiam
inhabili de præſenti titulo, dominiũ cõ-
modè trãsferri poterit, ex Bartoli decreto
in d.l. ſub cõditione in fi. ff. de ſolu. quem
Bal. in pũcto ſequitur in l. cõtractus q.2.
infra de fide inſtru. & Soci. qui illorũ tra
ditioni ſubſcribit, in conſ. 170. poſt nu. 2.
vol. 2. & in l. ſi ante nuptias poſt nu. 2. ver
ſiculo, obſtãtibus ff. ſol. mat. poſt eumq́;
cæteris latius Gozadinus probat in l. 2.
nu. 123. infra de pact. int. empt. & vendi.
Finaliterq́; ad caſus ſupra in diſtinctione
poſitos conſule omnino Bar. in d. l. ſub
conditione nu. 9. à verſiculo item contra
prædicta, vſq; ad fi. lecturæ, quos pariter
caſus declarat, vt dum in aliquibus eorũ
de dominij tranſlatione loquimur, atten-
ta ſcilicet ſocietatis natura quoad com-
municationem intelligatur, ſicuti latius
hoc loci poſt nu. 10. Cur. Iun. obſeruat,
ſuper omnibus tamen cogitandum.

Tandem pro materiæ complemento
37 quærunt dd. † cuiuſnam periculum ſit,
vbi res in ſocietatem data periret. Et in
ea quæſt. Iaſ. hoc loci diſtinctione qua-
dam rem abſoluit, vt ſi dominus penes ſe
dominium rei retinuit, ipſius ſit pericu-
lum, l. pignus infra de pigno. acti. ſi vero
in paſtorem dominium tranſlatum fue-
rit, vt pote quòd, tempore contractus,
æſtimatæ res fuerint, iuxta l. quoties in-
fra de iure dot. eo caſu commune ſit pe-
riculum, l. cum duobus §. damna ff. pro
Soci. Neq; ſeruit, ſi in contrarium dica-
tur, quòd cùm in totum dominium pa-
ſtoris ſit (vbi æſtimatæ res fuerunt) to-
tum etiam rei diſpendium ſentire & ipſe
quoq; debeat, d. l. pignus, quia illud ob-
tineret, ſi totum ſocietatis commodum
ad illum ſpectaret, verùm cum commu-
ne illud ſit, æquum etiam eſt, vt & ipſum
æquè damnum pro virili communice-
tur. Et ita in propoſito noſtro Bal. reſpõ-
det, Iaſonq́; cõfirmat, ex l. Ticius in ver-
ſiculo ſed nec ipſius ff. de præſ. verbis.
vbi pecuniæ dominium tranſlatum fuit,
& tamen periculum ad eum ſpectat, qui
pecuniã illam dedit, quia de illius vtilita-
te agebatur. Et ita tex. illum Paul. & Iaſ.
ibi ad propoſitum iſtud mirificè extol-
lunt, & in ſimili caſu eodem tex. innixus
Claud. Aquen. in præſenti laudat, nec nõ
in l. ſi ex legati cauſa, poſt Alex. ibi ff. de
verborum oblig.

Sed tu quoad d. l. Ticius aduerte, quòd
Dec. hoc loci nu. 16. tex. illũ ad propoſi-
tum noſtrũ cõmode adaptari non poſſe,
arbitratur: ea nimirùm ratione, quia in al
legata l. Ticius, periculũ ad dãtem pecu-
niam ſpectat, & tamen de cõmuni vtili-
tate agebatur, hocq; idẽ ipſe Dec. in l. q
te nu. 9. ff. ſi cer. pe. voluit. Sed ceſpitat
† Dec. quia imò principaliter agitur ibi, 38
de dãtis cõmodo cuius proculdubio gra-
tia, primò atq; potiſsimè contractus cele-
brat⁹ fuit, prout in d. l. Ticius Pau. & Iaſ.
reſoluũt, poſt eõſq; (ad aliud tamẽ ꝓpoſi
tũ reſpõdẽdo illi tex.) egregiè Cagnol. in
l. 2. n. 216. infra de pact. inter empto. & vẽ
di. vt enim rectè ibi Iaſ. explicat, in d. l. Ti
ci⁹, dãs pecuniã principaliter lucro aſpi-
rat, quod ſi quid ab eo lucro ſuperſit, cõ-
modo ipſius recipiẽtis cedat, & quãtum-
uis nihil Iaſ. alleget, tu pro illius dictis ad
das tex. in l. ſi tibi rem ff. de præſ. verb. &
in l. ſi margaritã ff. pro Soc. in d. namq; l.
ſi tibi rem, ſi res pro certo pretio vẽdenda
tradatur, & quo pluris vẽdita ſit, vẽditor
lucretur, præſcriptis verbis actio datur,
ſicq; ex cõuentione illa, ſocietas minimè
orta eſt, quia vt tex. ille ibi dicit, in tali di-
ſtractione rei, noluit eiuſdẽ rei dominus,
vẽditorẽ habere ſociũ, principaliter ergo
negotiũ ipſius domini agi videtur: quaſi
quòd is in omnem euẽtum, pretium pro
quo res vẽditioni exponitur, cõſequutu-
rus ſit, vẽditor autẽ incertus exiſtat, an vl
tra metas pretij definiti, vẽdere diſtrahe-
req; poſsit: qua incertitudine & ambigui
tate ſubſiſtẽte ſi pereat res, non ipſius vẽ-
ditoris culpa, ad dominũ rei periculũ per
tinere debere, pluſquàm notũ eſt, ex l. ple
runq; §. 1. verſ. inde quæri poteſt, ibiq; Ia
cobi. in ſecũdo no. ff. de iure dot. & quia
illa incertitudine vigẽte dans pecuniã ad
miniſtrandam, negotiandamq́; vel rem
vendendam, dominus adhuc manere
exiſtimatur, l. in rebus infra de iure dot.
per eumq; tex. ſic Gaſpar Caballinus
reſoluit, Milleloquio 216. ad fi. in ver-
ſiculo patet cùm propter. Nec mirùm
quidem, quia (vt ſæpe dictum fuit) cùm
res nomine dantis geratur, dans vtiq; il-
le, tanquàm principalis, & cuius intui-
tu alius adijcitur, audiri debebat, l. etſi

non

non ſint §. perueniamus ff. de aur. & ar. gen. lega. quod tu prouecte ſummè notabis quia etſi dd. quoad d. l. Titius non perpẽdant, eſt tamẽ illius deciſioni, maximè proximum atq; conſentaneum.

39 Et ex prædicta l. Titius prout per nos ſuperius intellecta, infero ad q. † quam Soci. excutit, in l. 2. in prin. nu. 22. & ſeq. ff. ſi cer. pet. vbi occaſione illius tex. in materia ſocietatis infert ad ſingularem ſpeciem, ſuper qua Panor. conſultus ex facto reſpondit, conſilio (quod Soci. non allegat) 114. in prin. vol. 2. de pecunia data ſocietati, an ex pacto de quo per Panor. ibi, valeat contractus, nam Soci. vbi ſupra aduerſus Abba. concludens, pactum tenuiſſe defendit, ex eo motus, quòd ex pacto illo, mutuum non, ſed potius innominatus contractus ſocietati admixtus ſubſultet, prout hęc & multa alia circa præmiſſam dubitationem adducendo, cum Socinoq; conuenιendo curioſè Gaſpar qui ſupra explicat Milleloquio 444. ſuper quo tamen conſule vbi ſupra Soci. quia animus non eſt à propoſito diſcedere.

40 Vnum tamen ſine † condigna animaduerſione, à me prӕteriri non poteſt, quòd ſcilicet Soci. in citato loco, in alio caſu quàm ab Abbate propoſitus ſit, loqui videatur. Socinus namq; ipſe ea in ſpecie loquutus videtur, quotiens pactũ ſuper pecunia porrecta, tam ſuper damno quàm ſuper emergenti lucro, factum fuit, in ea etenim hypotheſi, quin pactũ valere debeat, dubium non eſt, ex quo ſi lucrum emerſiſſet, illius lucri, dans pecunias, particeps efficeretur: ſubindeq; in diuerſa ſpecie, ſi damnum ſubſequatur, & illud ipſe dans, ſentire quoq; debeat. Abbas tamen in caſu ſuo loqui videtur, vbi pactum ſuper pecunia data initum, ad ſolius dantis commodum verteretur: quod veluti iniquum, cumque vſuraria prauitate maximè conueniens, fouendum non eſſe dixit, ſuper quo interim cogitabis cum aliquantiſper à materia l. noſtræ abhorreat, quæ ex prædictis fœliciter (vt arbitror) expedita ſit.

SVMMA RERVM L. cum poſteaquam.

1 Aduerſarius etiam poſt ſententiam quis dicitur, & an propriè ante iudicium nu. 2.

3 Ex verbis controuerſiam nõ moueri inducι pactum de non petendo, & an id verum ſit, per totum numerum.

4 Controuerſia, vox, tam iudicialem quam extra iudicialem complectitur.

5 Dolus in hac l. noſtra quò interueniat.

6 Pactũ de quo in l. noſtra an ipſo iure nullũ ſit?

7 In ſpecie huius l. mulier, ſciens, pactum non tenuiſſe, egit actione iudicati.

8 Improbatio cuiuſdam dicti C urt. Iun.

9 Qua ratione in ſpecie huius l. liberatio ad iudicis officium ſpectet.

10 Verbum, liberabit, in tex. noſtro poſitum quò poſsit, accipi.

11 Ex tex. iſto minimè colligitur, ex pacto de non petendo, naturalem obligationem ortam fuiſſe, contra multos.

12 Recens diſtinctio, circa quæſt. illam, quãdo aliquid penitus, ipſoq; iure nullum ſit.

13 Dolus in ſpiritualibus, nõ vitiat actũ ipſo iure.

14 Tex. iſte de iure canonico non procedit, & de veritate.

15 Contractus, de iure canonico, omnes bonæ fidei eſſe, cum Bal. tuetur auctor.

16 Diſtinctione tandem quadam dd. ſententiæ cõciliantur.

17 In ſpecie huius l. mulier, non ipſo quidem iure, ſed replicationis ope, liberatur.

Ad l. cum poſteaquàm.

COllige primo ex tex. ibi aduerſarius lite finita, per ſentẽtiam victũ, adhuc † aduerſariũ appellari, quod ex generalitate verbi prouenit, nam aduerſarius eſt 1
is, qui ante iudiciũ, intentioni alicuius ſe opponit, litigareq; intendit, l. ſi is qui §. ſi ſeruus ff. de vſucap. cap. cæterũ extra de reſcrip. Id tamen ex improprietate procedere cenſuit Ripa, in c. 1. no. 2. extra de iudi. per rationẽ ab eo adductã. Sed tu verius dicas † aduerſariũ etiã ante iudicium 2
acceptum propriè dici, dum tamen litis timor, rumorq; ſubſit, vt puta quòd aduerſarius fortè à me fortè interpellatus, petitioni meæ opponẽdo ſe, ſoluere mihi diſtulerit, aut prorſus noluerit l. quidam Ibenus ff. de ſeruι. vrba. præ. traditque Gomeſius ad regulam de ſubrogan. colligitan. q. 12. in fi. & q. 14. tunc enim qui hanc viam eligit, reijcit. l. vnica (à contrario ſenſu argumento ſumpto) ff. furt. aduer. naut. Inſpici igitur debent verba, nam ſi dicatur, qui ſe præparat aduerſarium, tũc rectè dici poteſt antè iudicium d. §. ſi ſeruus, & conducit quod dd. dicũt, in l. 1. (vbi Dec. nu. 66.) ff. de offi. eius volentes l. illam de abſentia loquentem,

in præparatorijs abſentiæ, locum habere, de cuius tamen dicti veritate vide, quæ ibi in repe. nu. 40. dixi: Quòd ſi dicatur, aduerſarium recuſari poſſe, ante litem conteſtatam aduerſarius quis non dicetur, quandoquidem de contradictione atq; repugnantia eius qui opponeret ſe ad talem actum litis conteſtandæ, non apparet, maximè verò cum deliberando cedere poſſet, l. 1. in prin. ff. de æden. dicitq; vbi ſupra Ripa. Neque irrationabile hoc eſt, nam ſi in ſpecie l. noſtræ poſt latam ſententiam, aduerſarius quis dici poteſt, quo caſu minor ſubeſſe ratio videtur, vel ex eo præſertim, quòd ſententia omnem tollit litem, & controuerſiam, l. 1. (vbi dixi) ff. de re iudi. à fortiori igitur in aduerſario ante litem motam id admittendum erit, in quo profectò maior apparet aptitudo, propter probabilem ſpem iudicij ſuſcipiendi, argumento l. 2. & eorum quæ poſt dd. nos ibi dicemus, infra tit. 1. & prædictorum ratio eſt, quia vt in l. 1. ſupra eo. diximus, ſpes probabilis attenditur, non ſic, vbi nulla ſubeſt ſpes, eo quòd res per ſententiam deducta ſit ad priuationem, quæ nihil in eſſe ponit, vt Bar. no. in l. 1. ff. de acquiren. hæredi. Et ex iſto tex. prout per nos inducto, iuſtificari poteſt, quod Bal. tradit in cap. quoniam, extra de teſti. atque Barbatia in cap. ſi. extra de eo. quòd met. cau. nec non conſ. 80. poſt num. 6. vol. 4. volentes, eum, qui poteſt à ſententia appellare, aduerſarium dici, nam ſi in l. noſtra, poſt confirmatam ſententiam, facto proprio illius, qui contra ſe eam tulit, quod aduerſarius is ſit, enuntiatur, quanto magis tẽpore quo ſpes appellandi, proſequendaq; appellationis ſubeſt (quo caſu res iudicata adhuc non dicitur, vt in dicta l. 1. ff. de re iudi. gloſ. dicit) quis aduerſarius dici poterit? dicat quod velit Ripa vbi ſupra, in verſiculo quartò amplia. Quamuis non ignorem, ad textum noſtrum probabiliter ſatis reſponderi poſſe, vt quatenus ille de aduerſario loquitur, inſpecto tempore præterito intelligatur, ſicq; de eo aduerſario qui olim fuit, quibus optimè famulatur quod ego in Rubrica ff. ſol. mat. nu. 73. ad finem ſcripſi, vbi reſpondendo ad aliqua iura, quæ hæreditatem poſt eius aditionem appellabant, id demonſtrationis cauſa procedere dicebam, relatione nimirùm ad id quod antea erat, habita. Alia etiam ratione ad textum iſtum nu. 12. Purpura. reſpondet, quem effectum huius inueſtigationis ponentem, videas.

Nota ſecundò ex textu iſto, ex verbis ſcilicet illis controuerſiam non mouere
† pactum de non petendo induci. Sed 3
hoc, quod ex textu noſtro colligi dd. putant, in eo iudicio meo, neutiquàm probatur, quia in huius l. ſpecie, cautio ſeu promiſsio interpoſita fuit, circa moleſtiam, quæ ſeruos poſsidenti, inferri poterat, ſicque ex illo negatiuo pacto, is tantummodò effectus deprehenderetur, quòd poſsidenti habere liceret, l. ſtipulatio iſta habere licere §. 1. ff. de verb. obliga. per quem tex. ita (ad aliud propoſitum) hoc loci Alcia. in parte, controuerſiam, in fi. dicit, qui verè id à Georgio Natta habuit in Clemen. ſæpè, circa textualia, verbo, caueas, col. 2. verſiculo in contrarium facit, de verb. ſig. quo loci apertè voluit, hæc duo, controuerſiam non mouere, habereq; licere, mutuò conuerti, quod, prius à gloſ. animaduerſum comperio, in l. amplius non peti, ver. non committi ad fi. (vbi etiam Bar. expreſsè inter pactum de non petendo, & inter pactum habere licere differentiam nu. 2. ad finem conſtituentem videas) ff. rem. rat. habe. Quo conſtituto, pactum de non petendo, ex tex. noſtri verbis, ſubintelligi minimè poteſt, cùm ſtipulatio habere licere, nullam donationem includat, neq; ex ea dominium trãsferatur, vt cum iudicio, gloſ. in d. §. 1. verbo, ſucceſſores, iuxta prin. perpendit, quàm ad hoc, in proprio loco, pro notabili Ruinus ponderat, & tamen is, cui pactum de non petendo factum fuit, ſaltem, pro implemento promiſsionis, rem, quam quis non petere promiſsit, capere conſequiq; intelligitur, l. ſi quis obligatione in prin. ff. de re. iur. vndeq; prouenit, vt pactum de non petendo, rei, in pactum illud deductæ, donationem continere credatur, ſecundum gloſ. ibi, cui ſimilem addas, ibique Bar. in l. Modeſtinus ff. de dona. omniumq; latiſsimè Iul. Clarum §. do-

donátio quæſt. 16. nu. 3. & de materia, per
dd. vt colliges ex Alexand. in l. credito-
ri ſupra eo. exquiſiteq́; , vt per Rumum
in l. 4. §. Cato (vbi cum prædictis con-
ſentit) nu. 9. ff. de verb. oblig. diximuſq́;
latius in d. l. creditori ſuper gloſ. 5. in
verſ. hinc etiam idem Salic. infert. Et
quia cùm verba illa, controuerſiam non
facere ambigua ſint, quia, pro pacto de
non petendo, & pro eo quod eſt, habe-
re licere, interpretari poſsint, cum de
præiudicio liberantis agatur, ſtricta de-
bet fieri interpretatio, ita vt de pacto, de
non petendo, minimè intelligatur, ex ad
notatis omnino à Natta conſ. 546. nu.
15. (vel ex eo etiam maximè, quòd ex
pacto de non petendo vt diximus ſu-
pra dominium transferatur) ſed potius,
de eo, quod eſt, habere licere, cum id
ad detentationem nudam referri poſsit,
d. l. ſtipulatio iſta §. habere. Præſertim
autem cùm is qui aſſerit, verba illa, con-
trouerſiam non facere, pactum de non
petendo importare, intentionem ſuam
in illis verbis fundet, & contra eum, qui
in verbis fundamentum facit, in re du-
bia, interpretationem fieri debere di-
cant iura, in l. veteribus (cum alijs) ff.
titulo noſtro. maximè verò, in materia
liberationis ſtricta, prout in puncto no-
ſtro, ſic arguens, idem Natta dixit di-
cto num. 15. cuius profectò rei, illa con-
gruens ratio videtur, quòd facilius obli-
gatio, quàm liberatio, poſt introductam
obligationem, inducatur, ſeruus enim,
abſentem dominum obligare poteſt, l.
cum fundus §. ſeruum ff. ſi cer. pet. is ta-
men ſeruus, peculiarem quantumuis de-
bitorem liberare minimè poteſt, l. nam
& eo minus eo. tit. facilius itaque ex ſu-
pradictis, obligatio habere licere, ex ver-
bis illis, controuerſiam non mouere,
quàm pactum de non petendo inducta
erit, Cogita.

Et retento no. ſupradicto, ex tex. no-
ſtro, ſecundum com. deducto (quod for-
tè ex l. iſta probari poterit, ſi, verba illa,
controuerſiam non mouere, ſilentij per-
petui impoſitionem ſignificare intelli-
gamus, vt ex multis Gomeſius, oſten-
dere conatur, ad regul. de Trien. poſ-
ſeſ. quæſt. 58. per totam) multa interpre-
tes in præſenti circa vocem, controuer-
ſiam, comminiſcuntur, quorum dicta vt
per eos, & Dec. num. 1. proſequaris, in
effectu concludentes de vtraq; contro-
uerſia, tam † iudiciali quàm extraiudi- 4
ciali; vocem illam, ſubaudiendam eſſe,
ex l. Lucius §. tres hæredes ff. ad. Tre-
bell. iunctis. per Bar. qo. in dicta l. am-
plius non peti, ff. rem rat. hab. quod
etiam in præſenti Curt. Iun. num. 8. re-
tulit, inferens, ad dicta. Soci. volentis,
pactum, de quo hic, in pactum de non
petendo conuerſum, exceptionem, li-
tis ingreſſus impeditiuam, parare, in quo
tamen exactius cogitandum erit, ex his
quæ in l. creditori nu. 3. no. ſupra eo. di-
ximus, vbi aduerſus hæc dicta pro com.
concluſum fuit. Et dum, circa dictionem
illam, controuerſiam, vlterius dd. fim-
brias extendunt, vide in locis extraor-
dinarijs, præcipuè Corſe. in notabilibus
ſuis verbo, moleſtia. Ripam in l. 1. nu. 9.
(vbi ego dixi) ff. de re iudi. Georgium
Nattam in d. Clem. ſæpe verbo, cauſas,
col. 2. & Menoch. de recuperanda, re-
medio. 1. nu. 283. cùm ſeq.

Vltimò ex tex. iſto collige, pactum li-
beratorium, de non inquirendo cõtrouer-
ſiam, dolo initum, ſeruandum non eſſe,
conuenit tex. in l. iuriſgentium §. præ-
tor ait ff. tit. noſtro. Et ratio dicti, ea eſt,
quia ad pactorum obſeruantiam, natu-
ralis ratio inducit nos, l. 1. in prin. ff. eo.
l. 1. in prin. ff. de conſt. pecu. nihil autem
tam naturali rationi contrariũ eſt, quàm
dolus atq; fraus, l. 1. §. ideò autem ff. de
dolo. mal. & met. excep. Et quã vim do-
lus † in l. hac noſtra interueniat, ſi quæ 5
inductione mulier ſeducta fuerit, decla-
rant dd. poſt Lancelo. Dec. hic Curt. ſci-
licet Iun. nu. fi. ad fi. & Purpura. 5. & 6.
Verùm non deberent, in ſpecie tex. no-
ſtri dd. ita anxij eſſe, in perquirendo exẽ
plo, ex quo deceptio, hic cùm perſona at
tentata fuit, quæ facili negotio ſeduci po
terat, cum muliere ſcilicet, §. his con-
ſequens in auth. de colla. dot. per quem,
ita hoc loci, Alcia. ſentit, in 1. ſcholio, &
in tract. præſump. regu. 1. præſump. 42.
num. 2. & his omnino addas, quæ, ego ad
Rub. ff. ſol. mat. poſt nu. 107. col. 3. expo-
ſui, & quia mulier, re ipſa decepta dici
poſſet, vbi paſſa eſſet, permiſiſſetq; ſeip-
ſam ſeduci l. ſi procurator in fi. vbi Zaſius

in vltimo no. ff. de dol. mal. & met. except.

Sed hic acris diſceptatio inſtat, an pa-
6 ctum † de quo in l. noſtra (quod ſeruandum non eſſe diximus) ipſo iure nullum ſit, & difficultatē, verba tex. noſtri gignere videntur, quę prima (quod aiunt) facie aduerſari ſibi ipſis deprehēduntur, vox, enim irritum, in præſenti tempore prolata, nullitatem actus ipſo iure inducit, iuxta receptam gloſ. regulam, in l. in criminali, infra, de iuriſ. om. iudi. cum ſimilibus, quę in pręſenti Dec. congerit nu. 3. omniumq; latiſsime Tiraq. ad l. ſi vnquā, verbo, reuertatur num. 48. infra de reuo. dona. Ex alia autem parte, verba, agi cœperit, & iudex liberabit, in tex. noſtro conſcripta, conuentionis ſubſiſtentiam, oſtendere videntur, ſicuti (horum verborum pugnam legitimam expendens) aptè hoc loci nu. 20. & ſequen. Purpura. animaduertit, quod omnino probabile ſit, ex his quæ Dec. adducit, in cap. in nomine nu. 23. (vbi diligenter videas) extra de teſti.

Pro exacta huius negotij diſcuſsione, res ipſa altius repetēda erit, ſuppoſita ſpecie facti, aliter quàm dd. arbitrētur. Et quidem in l. noſtra illud pro certo tenendū
7 eſt, mulierem, ſcientem † pactum non ſubſtitiſſe, actione iudicati expertāeſſe, cuius mulieris intentioni, condemnatus, ex poteſtate pacti ſibi facti, de non mouenda controuerſia, oppoſuit ſe excipiendo, quia in pacti exceptione, textus noſtri verba, ibi, agi cœperit, verificari poſſunt, nam cum is, pactum illud, de non mouenda controuerſia, factum fuiſſe, alleget, in probando illo quidem pacto (quod neceſſarium eſt) partibus actoris, reus ipſe fungitur, ſicuti benè ex I. C. colliges, in l. in exceptionibus ff. de proba. vbi Conſultus in exemplo, de pacto de non petendo loquitur, quod (vt dixi) omnino probandum eſt, & illud quidem verbum, cœperit, cum miniſterio exprimitur, quia in his quæ tractum habent ſucceſsiuum, verbum illud, ad principium refertur, quaſi tex. dicat, cœperit agere, ideſt inſtituit actionē, iudiciumq; inchoat, eamq; actionem, propoſita exceptione ingreditur, l. clam poſsidere in prin. ff. de acqui. poſſ. ad eamq; rem ſeruire videtur tex. in l. qui duos §. 1. ff. de manu. teſta. vbi in illa loquutione, cùm moriar, tacitum tempus, vitæ ceſſantis, recluſum eſſe intelligitur, ita vt ſit ſenſus, mortem, tractum habere ſucceſsiuum, ex illo diui Ioann. cap. 4. ad fi. ibi incipiebat enim mori, hocque illud eſt, quod non otioſè inſinuat tex. in l. 3. (in diffinitione bonorum poſſeſsionis) ibi, quæ cuiuſq; cum moritur fuit, ff. de bono. poſſeſſ. titulo generali. Cum itaq; verbum illud cœperit, ad principium referatur, ſumus in terminis, vbi ſolùm exceptio duntaxat propoſita fuit, quæ tamen, per doli replicationem, à muliere propoſitam, ad nihilum reducitur, facto iudicis, eam, à promiſsione liberantis, quandoquidem propter pacti iniuſtitiam, ipſi mulieri ex æquitate de dolo replicatio, orta fuit, vt Bar. alibi in ſimili declarat, in l. ſi is qui pro emptore, poſt num. 41. ff. de vſucap. Fortuniuſque noſter, in d. l. iuriſgentium §. prætor ait poſt nu. 12. ff. titulo noſtro, ſeruitq; ad hanc rem, omnimodo conſulendus tex. in l. ſi dari in fi. ff. de verb. obliga.

Quibus ſic conſtitutis mea quidem ſententia à Cur. Iun. cauendum † erit, 8
hoc loci nu. 6. volente, eum, cui pactum factum fuit, actiones intendiſſe, quod vt citra controuerſiam in textu noſtro (in quo de nudo pacto agitur) procedere demonſtret, ad multas diuinationes, variaque diffugia recurrere, cogitur. Verius igitur eſt, quod diximus, ad legemque noſtram maxime conſentaneum, vt mulieri, paratam ſibi ex iudicato actionem, perſequenti, iuxta terminos l. minor in prin. ff. de mino, aduerſarius, qui in cauſa ſuccubuit, pacti de non mouenda controuerſia exceptionem opponat, qua (vt à me expoſitum fuit) agere dicatur, ex aduerſo tamen, per mulierem replicatio de dolo obijciatur, qua expoſita, iudex à viribus pacti mulierem liberet. Quare autem liberatio hæc, ad iudicis officium
† in hac l. noſtra ſpectare, dicatur, non 9
ex alio videtur, quàm ex eo, quòd hic, de pacto mala fide interpoſito agatur (ideſt de eo in quo aſtus doluſq; implicitus fuit l. ſi fraude infra de præſ. long. tem.)

tem.) quæ mala quidem fides; probari
debebit, vt gloſ. reſoluit in cap. Sanctorũ
verbo. ſincerè extra de præſ. hocq; idem
latè Rebuff. obſeruat in l. in bonę fidei
110. col. 5. ff. de verb. ſig. proptereaq; ſi
iudici, de mala contractus fide conſtite-
rit, ad eum, mulierem liberare ſpectabit,
ſubindeq; mulier ab eo exonerabitur, in
quo rei veritate detecta, ex iuſtitia non
tenebatur, prout in optimo ſimili ex
tex. eleganti colligitur, in l. prima cum
gloſ. ff. de acceptila. vbi per acceptilatio-
nem, tàm reus ſtipulandi, quàm promit-
tendi. i. promiſſor, liberantur, & procul-
dubio ſtipulatoris inſpecta perſona, libe-
ratio ipſa ſuperuacanea deprehenditur;
cũ is in aliquo nõ teneatur, dicas ergò vt
per gloſ. ibi. Et ex peditius cõgruẽtiusq;
ad tex. noſtrum concludas, quòd ſicuti
ex parte eius, cui pactum factum fuit,
vigore exceptionis, quæ ſibi parata eſt,
illam proponendo exceptionem; is, ſe-
cundum ea quę ſuperius expoſuimus,
agere dicatur, ita etiam ex parte mulieris,
replicationẽ opponentis, liberatio inter-
poſita creditur in eum caſum, quo nulla
ſuberat obligatio, ex ſententia multo-
rum qui hanc traditionẽ probare conã-
tur, in tex. ſcilicet noſtro, pactum ipſo
iure nullum extitiſſe, cum quibus ſi con-
ueniamus tex. noſter in verbo, liberabit;
non oberit, quia vltra dd. reſponderi
10 poterit, † vt liberatio quæ, ex illo. Verbo
interponi debet; fiat ab actione de dolo,
quę intendi poterat (ratione. eius quod
intereſt) contra promittentẽ non petere,
ob pactum non ſeruatum, vt colligitur
ex tex. vbi Bar. Bal. & cęteri no. in l. ele-
ganter §. ſeruus pactionis ff. de. dolo, cum
alijs, quæ in hanc rem Natta congerit,
conſ. 213. nu. 2. cui omnino aditingas, ea
quę Riminaldus Iun. ſcribit ad l. ſi vnus
§. pactus nu. 162. ff. tit. noſtro.

Vel aliter etiam ſatisfaciendo, conclu-
das, quòd verbũ illud; liberabit, declara-
tionem iudicis præſeferat; ita vt iudex
mulierem liberatam declaret, ſicuti in ſi-
mili, aliás Alex. reſpondet, in l. ſi finita §.
eleganter poſt nu. 5. ff. de dam. infec. vbi
gloſam allegat, in l. prima infra de nego.
geſ. cui tu ſimilem addas, in l. prima in
principio verbo facultatem ff. ad le. falci.
& in l. cum in vna §. fi. verbo datus ff. de
appella. & vbi hæc à me ſcripta fuerunt;
dum Purpuratum conſulerem; inueni
eum ita reſpondentem num. 23. & pro
maiori vtilitate huius reſpõſionis, eiusq;
vlteriori declaratione, vide Bal, in l. quæ
ſub conditione §. fi. nu. 1. & 2. ff. de condi.
inſt. Vnde ex pręmiſsis ceſſat; id; quod
Cinus Bal. Angel. Fulgo. & Sali. (quos
Iaſ. hic commemorat) ex tex. noſtro col-
ligunt, † ex pacto ſcilicet de non peten- 11
do naturalem obligationẽ ortam fuiſſe,
quod tanquàm commune hoc loci Cur.
Iun. nu. 6. ponit, quia verbum; liberabit;
aliud quàm prędicti ſuponunt; infert, ex
ponẽdo illud vt ſupra feci; & dato quòd
id ex tex. noſtro probaretur, conſule in
puncto Riminal. Iun. in d. §. pactus
nu. 144. vbi de effectu huius inueſtigatio
nis nu. 162.

Pro expedita tamen veraq; reſolutione
quęſtionis quando † aliquid penitus 12
nullum, ſit vel mero iure valeat; ego ad-
uerterem, num factum, ſuper cuius nul-
litate dubitatio eſt, directò contra legem;
aut in fraudem eius ordinetur; & tunc;
prorſus diſpoſitio nulla ſit; l. non dubiũ
ſupra de ll. exemplumq; deſumi poſſet
ex cap. primò extra de ſen. & re iudi. &
ex l. pacta quæ contra (vbi expoſuimus)
ſupra eos iſteq; caſus benè ex ſcriptis à
Ruino probatur in l. ſi filius qui in po-
teſtate nu. 4. ff. de lib. & poſth. Eſt & ali⁹
atq; ſecundus caſus vbi ſcilicèt diſpoſi-
tioni, aut actui qui ſit; lex attenta priua-
torum cauſa, pro eorũq; vtilitate; prin-
cipaliter occurrit, & eo caſu ego crederẽ;
actus nullitatem ipſo iure inductam mi-
nimè fuiſſe, ſicuti in ſpecie tex. noſtri
probabile, ſit, vbi, ex illo pacto, in quo de
dolo aduerſarij certi ſumus (ſecundum
communem) omnimoda actus qui geri-
tur nullitas; non detegitur, vt potè quòd
de priuatorum vtilitate agatur, quo caſu
(quod fortius eſt) niſi deceptus reclamet;
velitq; de dolo docere; etiã in bonę fidei
iudicijs, actus, ipſo iure adhuc nullus; nõ
erit; ſecundum gloſ. & dd. ibi in d. l. ele-
ganter in principio ff. de dolo; & in indi-
uiduo de dolo loquens, ſiic; in optimo
ſimili Ruinus obſeruat, in d. l. ſi filius qui
in poteſtate nu. 5. pro prędictisq;, vltra
dd. allego tex. in l. pupillus §. item verſ.
ſanè ff. de aucto. tuto. In ſummaq; pro

vtroq; mẽbro prædictę deſtinctionis alle-
gatex.(vbi omnia probantur) in l. ſi li-
bertus minorem per totum principium
illius tex.ff.de iure patro.facitq́;,non tri-
uiale ſimile,nam vbi aliquid pro alicuius
rei intoductione requiritur,formã pręſe-
fert ita vt ſine eo actus non ſubſiſtat, vt
benè mihi probat tex. in l. prima §. pri-
mo in fi.ff.tit. noſtro vbi quia ſtipulatio,
pro ſui introductione conſenſum exigit,
ſi ſine eo fiat,nulla eſt, ſecus verò vbi il-
lud quod neceſſarium eſt,ad vtilitatem
priuatam cederet,vt quia cõſenſus illius,
de cuius vtilitate, vel pręiudicio agitur
neceſſarius eſſet,nam ex illa vtiq; cõſen-
ſus neceſsitate,forma minime neq; for-
malis act⁹ ꝓduceretur, cap.quã ſit extra
de elect. cum alijs,quæ Imol. atq; Alex.
allegant poſt nu.10.ibiq; Iaſ.nu.45. in l.
ſi quis mihi bona §.iuſſum ff.de acq.hæ-
red.Cogita.

Et dum Soci.in pręſenti tenendo com.
intellectum,dicit,dolum dantem cauſam
13 liberationi,ipſo iure,liberationem nullã,
nõ reddere,aduerte tu,quòd hoc dictum
etiam in rebus ſpiritualibus † procedit,
in quibus aduerſarij dolus, contractum
non vitiat, vt per gloſ. habetur in cap.
ex parte, verbo.cauſa & in cap. dudum
verbo ſpecies de conuerſi. coniuga. cum
alijs quæ Dec. coaceruat, in cap. in pręſentia
nu. 35. extra de proba. Vnde eſt,
quòd profeſsio dolo aduerſarij,facta, va-
let & tenet.neq; eadem retractari poteſt,
(c.conſtituit 20.q. 3. per eumq; tex. hoc
Abb.dicit,in cap.cum dilecti,col.ſecũda
extra de emp.& vendi.& vbi ſupra Dec.
nu.34.eosq; ſequutus,Anto. de Burgos,
in d.cap.cum dilecti)etiam reſtitutionis
in integrũ remedio, quæ in ſpiritualibus
ſilet,atq; ceſſat,ad gloſ.1.in c.illud 21.q.1.
Et quantum ad propoſitum noſtrum
liberationis doloſè factę rationem poſt
Ioan.Sperell.conſ.aſsignant dd. vt præ-
factus Soci.refert,quia liberatio in ſpecie
noſtra, ſuper negotio ſtricti iuris, inter-
poſita fuit,ſuper actione ſcilicet iudicati,
quæ ſtricti iuris eſt,vnde & liberatio ipſa
ſicq; diſtractus,ſtricti quoq; iuris merito
eſſe debet, ex quo, ſecundum naturam
actus cui adicitur, regulatur, vt Bar.no.
in d.l.eleganter in prin.col. 4. ff. de dolo
& albi vt Soci.refert,atq; Dec. omniũq;
latiſsime præfatus de Burgos vbi ſupra
col.14. verſ. quibus tamen non obſtan.
& pleniori manu, Tiraq.in opere legum
connu.verbo contracter gloſ.5.nu. 8. cũ
ſeqq.Et ideo liberatio,quæ,in vltima vo-
luntate fit, ſecundum naturam teſtamẽ-
torum ſicq; per modum potius legati,
quam per modum contractus,fieri intel-
ligitur, prout in eleganti ſpecie Natta
proſequitur conſ.73.nu.1.quamuis quã-
tum ad effectum, ne ipſo iure liberatio
contingat, ſed potius exceptionis ope,
naturam diſtractus conſeruet, atq; reti-
neat.l.4.§.1.ff.de libe. lega. vbi legata li-
beratione, per creditorem, debitori, ex
tali legato,ipſo iure, liberatio non exur-
git, niſi demum acceptilatione ſequuta,
& ita ad propoſitum iſtud tex.illum im-
penſè Galiaula commendat, ad Rubri.
ff.de verborum obliga.poſt nu.152.verſ.
& probatur ex alio. Et dum dictum eſt,
dolum liberationi dantem cauſam,eam,
in totum non vitiare, id quidem proce-
dit, quantum ad liberationem in ſe quæ
mero iure, citra periculum reuocationis
valet,vt ſupra latius expoſuimus, Secus
tamen,quantum ad ea quæ eius nomine,
ſequuta fuere,vt quia fortè aliquid à de-
cepto, nomine ipſius diſtractus, datum
fuit,de qua re allegari poteſt opportunus
tex.in d.c.conſtituit 20.q.3.vbi,quantũ-
uis profeſsio doloſè facta,valuerit, hære-
dibus tamẽ ingreſsi monaſteriũ,bona re-
ſtituũtur, prout per illũ tex. Speculator
dicit, in titu. de ſtatu mona. §. fi. verſi.
ſexageſsimo quarto, & alij quam plures
ſequuntur vt Dec. ſcribit in d. cap. in
pręſentia nu.31.quem omnino videas, &
vltra eũm gloſ. magnam in fi. in auth.
ingreſsi ſupra de ſacro.ecclę.vbi omnino
ad materiam noſtram, ex prædictisq́;
quod gloſ.ibi dicit.ſufficiẽter probatur.

Secundò tex.iſte limitatur, vt de iure
canonico non procedat, † quo inſpecto, 14
omnes contractus bonę fidei eſſe dicun-
tur id quod ex Bal. in loco à Iaſ.allegato
poſt nu.3. colligitur. qui tandẽ Iaſ.dicto
Baldi reluctatur hoc loci nu.tertio,prout
etiam in l.quòd te nu.34.ff.ſi cer.peta. &
eidem conſentiens,referensq́; Couar. in
regula poſſeſſor par.2.§. 6. nu. 5. de reg.
Iur.lib. 6. Et pro hac poſteriori ſentẽtia,
facit quod in dubio inter ius ciuile & ca-
no-

nonicum eam viam aſſumere debemus, quæ vtrumq; ius ad concordiã, non eam autem, quæ ad diſſonantiam reducat, cap.cùm expediat de elect.lib.6.§.quib⁹ ſupra in l.conſt.C. qua ratione, in ſimili caſu (circa inſtantiam iudiciorũ de iure canonico) Romanus vtitur conſ. 220. poſt nu. 12. Et hoc vltra dd. vlterius ſuadetur, ex tex. in cap. nouit, in verſ. non enim intendimus extra de iudi. vbi ius canonicum, approbat ſequiturq; naturã contractus feudi, etiam inter perſonas exceptas, vt pulchrè Dec. (com. ſequutus) declarat in cap. cęterum nu. 20. & 24. eo.titu. & vrget ille tex. quatenus magis attenditur, natura contractus ibi, quàm priuilegium perſonæ, quià illius contractus ratione clericus coram laico, conueniri poterit, vt in d.§. cęterum poſt Abb. dd. com. reſoluunt, prout ergo ratione fori, natura contractus feudi, alterata nõ eſt (in quo probabiliter alterari debebat) ita etiam nec in alia minus præiudicali cauſa, priuilegio ipſius perſonæ, ſed contractus feudi, ſtricti iuris eſt, vt ex omniũ dd. ſententia dicit Iul. Clarus in §. feudũ q.6. in fi. ergo ius canonicum, contractũ illum, quoad alia approbans, quoad hũc etiam effectum, vt ſtricti quoq; iuris ſit, approbaſſe, cenſendum eſt.

15 Verum per † prædicta, neq; ex alijs quę adduci poſſent, ab opinione Bal. recedere, que ſicuti communis eſt, auctore Clau. hic & Cagno. (plurium huius ſententię ſequaciũ relatore) ad l.2. poſt. nu. 69. infra de reſcin. vendi. ita quoq;, & veriſsima mihi videtur, pro eaq; nõ leuiter facit, nam ſicuti hodiernis temporibus, omnes contractus, conſuetudo ipſa, ſuſtinere approbareq́ue poteſt, vt ex Alex. colligitur, cõſ.79. poſt nu.18. verſ. præterea vol.1. quem Simon de Prætis nouiſsimus Piſaurien. refert conſ. 79. nu.35. ità etiam ius canonicum eos contractus, bonę fidei efficere potuit, quia par legis, atq; conſuetudinis, poteſtas videtur, l. de quibus ff. de ll. quòd verò id effecerit, non eſt in difficili ſuadere, quia ſubiectum iuris canonici, non ſolùm in bonũ cõmune, ſed etiam in Deum optimum maximũ dirigitur, ex celebri gloſ. 2. in cap. cum contingat extra de iureiu. & tradit Abb. ibiq; Dec. num.27. in cap. clerici extra de iudi. & tamẽ Deus omnipotens, differẽtias has ſubtiles, nõ diſquirit argumẽto c. iuramẽti 22.q.1. vbi De⁹, inter iuramentum, & ſimplicem loquellam differentiam non facit. Tum quia ius canonicum in æquitate ſitum eſt, cap. dilecti extra de iudi. & æquitate hac poſtulante, mirùm non erit, ſi ius canonicum a rigoroſis legis verbis, eiuſq; ſolemnibus, deuiare propoſuerit, l. diuus in principio ff. de reſti. in integ. l. & ſi nihil ff. de reg. iur. quia hoc ius ſemper bonum æquumq; eſt, (vt inferius ſubiũgã) ius autem ciuile quandoq; bonum, ſed non ęquum, vt per gloſ. atq; Bar. in l. prima §.1. ff. de iuſt. & iur. ſcribitq; Dec. in cap. nam concupiſcientiã lectura ſecũda nu. 20. extra de conſtitu. Quę etiam ex abundanti, vlterius probabilia videntur, ex his quę idem Bal. no. in cap. fi. nu. 5. extra de cau. poſſ. & pro. vbi, omnes cõtractus à conſuetudine inuentos, innominatos eſſe, cenſuit, & licet Bal. Berengarius in l. pacta. in 9. par. gloſ. poſt nu.1. ff. de contrah. emp. improbet, ſi tamen ad Baldi rationem intimè aduertatur, facilè is defendi poterit, & tãto magis quatenus in contractibus, de ſimilibus ad ſimilia procedimus, l.1. §. ſi quis ſeruum ff. de poſi. Bal. vbi ſupra d. nu.5. ad fi.

Et ita cum com. reſoluẽdo, non obſtãt, quæ in contrarium proponuntur, quia ad ea reſpondendum eſt; vt latius per præfatum de Burgos habetur in d. cap. cum dilecti col.16. in prin. & ſimiliter nõ mouet, tex. in cap. cum eccleſia in §. verum, ibi cum iure ciuili ſit cautum, extra de cau. poſſeſ. & proprie. (quem prędicti Moder. aduerſus receptam ſententiam inducunt) quia tex. ibi, refert ius ciuile, ſimpliciter illud confirmando, atq; approbando, quæquidem confirmatio, in forma communi facta eſſe intelligitur, ſicuti pulchrè Dec. in Rubri. extra de confir. vtili, vel inuti. nu.17. explicat; & illa quidem confirmatio atq; approbatio dum ex certa ſcientia non fit, proprium ius confirmantis non facit, vt benè ex optimo ſimili deprehenditur, ex cap. finem litibus in prin. extra de dol. & contu. deſumpto, vbi ius canonicum diſpoſitionem iuris ciuilis (ſub velamine verborũ refert) de qua in l. properãdum

in

in prin. infra de iudi. & tamen illa relatio non operatur, quin inſtantia de iure canonico perpetua ſit, ſecundum communem dd. traditionem, de qua in d. l. properandum, vbi nu. fi. Iaſ. explicat, quã uis ratio illa, vt lites finiantur, pro moderanda iuſtitia, à iure ciuili conſiderata fuerit, eamq; in d. cap. finem litibus ius canonicum agnouerit. Tum etiam quia tex. in d. cap. cum Eccleſia ſolum exponit, id quod inter contrahentes conuenit ſeruari debere, quod a iure ciuili æquè vberius ſancitum quoq; erat, in l. prima §. ſi conueniat ff. de po. & in l. contractus iuxta med. ff. de re. iur. ex hoc tamen nõ arguitur neq; infertur, circa iuris ciuilis approbationem, ita vt ex ea proprium ius à canonibus introducatur. Nõ obſtat tandem argumentum meum, nam hoc, quòd hæc duo iura, debeant pro concordantibus haberi, procedit, regulaturq; à ſubiecta materia, l. ſi vno ff. loca. ad propoſitumq; iſtud ſeruit quod Bal. ſcribit In d. cap. fi. nu. 4. ad fi. extra de cau. poſſe. & proprie. & latius ceteris, Gomeſius (fluctuans tamen) in §. actionum nu. 4. inſt. de actionib⁹ & (vt ſuo loco dicem⁹) in materia hac, circa negotia iſta atque commercia, inter ſe ius ciuile atq; canonicum longè diſtant.

16 Pro concordia tamen dd. † ego ſic cõcluderem, ius ſcilicet canonicum, contractus ſtricti iuris, ex quo non neglexit, agnouiſſe, verùm ex bona fide, quæ de illo iure neceſſaria eſt, ob eiusq; exuberantiam, ita extenuauit atq; depreſsit, vt ab ea depreſsione extenuationeq; bonę fidei omnes illi contractus dici poſsint, quandoquidem æquitatis ille exceſſus, qui in bona fide reperitur, & latet, ſuppreſſo atq; occultato rigore, fecit eos in contractus bonę fidei conuerti, argumẽto tex. in l. ea quæ in fi. ff. de dona. int. virum & vxo. vbi donatio, quę ob aliquã cauſam reuocari debebat, ſi cauſa ſubſequatur, in aliud negotium conuertitur, ita vt nec veſtigia donationis ſuperſint. Neq; extraneum hoc à iureq; canonico alienum eſt quod totum, in æquitate poſitum eſt d. cap. dilecti, vbi probari videtur, ius canonicum maiori initti æquitate quàm ius pretorium, quod ex eo colligitur, dum tex. ibi reſpectu ſolemnitatis inſtituendarum actionum, differentiam facit, inter ius canonicum, & aliud ius, quod in ſubtilitate poſitum eſſe Põtifex retulit, id autem aliud quàm pretorium eſſe non poterat, quia illo iure formulę actionum inſtituendarum quędam inductę erant, auctore Couar. ad regulã poſſeſſor par. 2. §. 6. nu. 4. iuxta fi. de reg. iur. in 6. quæ hodie abolitę ſunt, receſſeruntq; ab aula ex diſpoſitione l. primæ infra de formu. ſubla. quod vero maior ſit iuris canonici quàm pretorij æquitas, expreſsim inindiuiduoq; Rebuffus demonſtrat in l. facere 189. iuxta fi. ff. de ver. ſigni. qua iuris canonici æquitate ſubſiſtente, iuris ciuilis rigor non attenditur, cap. ſępe extra de reſti. ſpoli. cap. 1. extra de dolo & contuma. idq; regulare eſt, vbicunq; de bono æquo quęritur, vt in eo caſu, de iuris apicibus minimè diſceptetur l. ſi fideiuſſor §. quedã ff. manda. Cum igitur in omnibus contractibus de iure canonico, vigeat illa, omninoda bona fides (vt reſoluimus) extra terminos contractuum ſtricti iuris, diuagari videmur, qui quidem, ſecundum rigoroſam ſcripti iuris ſolemnitatem, liberè procedunt, argumento tex. optimi in l. in his quæ extra teſtamentum ff. de condi. & demonſt. & maximè, quia omnes contractus iuriſgentium bonę fidei eſſe credũtur, ſicuti explicat Zaſius in §. actionũ nu. 51. Inſt. de act. (quamuis illius rationem Couarr. conuellat in d. regula poſſeſſor d. ſecunda par. §. 6. nu. 4. ad fi.) & tamen ius canonicum, iurigẽtium (quatenus id naturale eſt §. ſingulorum inſt. de rerum diui) coheret, vt dicit Bal. in l. prima poſt nu. 2. verſ. quærit vtrum ex ex iſto inſtrumento, ibi quia ius canonicum, infra de dot. pro. illudq; magis ex prætoris æquitate, quàm ex iuris ciuilis rigore, interpretādum eſt, ex traditis per Fortu. in tract. de vltimo fine nu. 389. & 446.

Vel aliter (ex abundanti etiam in hac materia dicta dd. componendo) dici poteſt, quòd aut conſideramus ius canonicum, iuxta forum contentioſum, & tunc differentia non ſit argumento eorum quæ Dec. tradit in cap. quia quæſitum nu. 38. verſ. & ſic in effectu, extra de offi. delega. vbi, quoad forum contentioſum, diſ-

differentiam non eſſe, inter ius canonicum, & ciuile, in materia obuiandi de lecti, ſcriptum reliquit, quia vtroq; iure attento quoad forum contentioſum quis maleficio obuiare non tenetur. ſicq; limitauit gloſ. in l. culpa caret ff. de reg. iur. ſecus tamen quoad forum conſcientię, quem ius canonicum, curioſè ſectatur, ad præallegatam gloſ. in d. cap. cum contingat, quo quidem foro animę attẽto, bona fides veritasq; , non autem ſubtilitas conſiderata eſt, vt Inno. reſoluit in cap. pleriq; extra de immu. eccle. & nu. 41. Dec. vbi. ſupra, tuncq; differentia ſit inter vtrunq; ius, caſu autem quo fori prædicti, diuerſificari non poſsint, idem, in vtroq; iure dicendum eſſet, vt Dec. in loco citato poſt d. nu. 41. in verſ. & retenta iſta concluſione. cenſuit, & de materia eorum quę nos hîc digeſsimus, vide Zaſi. in d. §. actionum nu. 42. verſ. hunc nodũ, vbi, ex profeſſò circa Bal. dicta in præſenti (licet non prout nos ipſe declaret) inſiſtit.

In ſumma tàndem vt tex. noſtro finẽ imponamus, dùm in eo dicit, liberabit, ad ea quæ Cur. Seni. hîc dicit aduertendum puto, vt ſcilicet ex quo verbum illud, futuri temporis ſit, ad iudicemq́;
17 referatur, quòd mulier, non ipſo † quidẽ iure, ſed verius, aduerſus pactum de non petẽdo, replicationis ope liberetur, hocq; vltra Curt. probabili quidẽ ratione ſuadetur, nam quemadmodum (vt diximus per tex. noſtrũ) diſtractus de quo in eo, ſtricti iuris eſſe dicetur, quia naturã cõtractus præcedentis ſequitur, qui ſimiliter ſtricti iuris erat, ita, replicatio, quæ ad diſſolutionem pacti de non petendo, aſciſcitur, eius pacti naturam, tenaciſsimè ſequetur. at verò pactum de non petendo ipſo iure non reſoluit, l. ſi vnus §. pactus ff. tit. noſtro eſtq; concors dd. ſententia ex Alex. in l. creditori ſupra eo. & Galiau. in rep. Rubricę ff. de ver. obliga. nu. 150. & ſeq. ergo &c.

SVMMA RERVM
l. legem.

1 *Nudum quandoq; quid, & cauſa dicitur.*
2 *Qui procedat quod dicitur, ex eo, quod lex obſeruat, actionem ab ea dari.*
3 *Ex pacto nudo, actio, non datur.*
4 *Quare ius ciuile ex pacto nudo actionem non dederit.*
5 *Noua theorica, in materia pacti nudi, circa actionem, eius nomine denegatam.*
6 *Quo iure procedat, quod dicitur, ex nudis conuentionibus olim manum regiam porrectam fuiſſe.*
7 *An ex reſcripto delegatorio, in quo, vt de iuſtitia & veritate procedatur, dictum eſt, ex pacto nudo actio ſecluſa ſit, diſtinctione declaratur.*
8 *Qui intelligatur quod dicitur in curijs mercatorum ex pacto nudo agi, & ibi dd conciliantur.*
9 *Num ex eodẽ pacto, iure canonico inſpecto actio competat.*
10 *Quod verò non detur, contra com. verius videri.*
11 *Noua, ad tex. in cap. 1. de pac. extra, reſpõſio.*
12 *Pactum nudum de iure Canonico actionem nõ produceret vbi illud ex adiuncto valeret, & de veritate nu 13.*
14 *Pactum nudum ſi ſine cauſa fiat, de iure Canonico actionem non præſtat*
15 *De ratione differẽtia quare ſtipulatio ſine cauſa facta valeat, pactum autem nudum ſine ea minimè ſubſiſtat.*
16 *Ex pacto nudo geminato actionem produci.*
17 *Geminatio ex pacto nudo actionem præſtans, citra cancellos conſtituti expendi debet.*
18 *De intellectu l. ſi. infra ad l. falci.*
19 *Vox cautionis, de qua in d. l. ſi an nudæ promiſſioni adaptetur.*
20 *Quare ex conſtituto, cum pacto nudo fiet, actionem concedat Prætor.*
21 *Verior videtur recepta dd. ſententia quòd ex pacto nudo geminato efficax actio competat.*
22 *Tandem diſtinctione pugna interpretum ſedatur.*
23 *Pactum, iuxta rei traditionem appoſitũ, veſtimentum ſuſcipit.*
24 *Rei traditio ex cauſa neceſſaria proueniens pactum nudum minimè cooperit.*
25 *In ſpecie huius l. duo pacta, ex ſententia auctoris intereceſſiſſe creduntur.*
26 *Traditionis ipſius rei adiuncta cõuentio, quo caſu ipſam conuentionem veſtiat.*
27 *De ratione, quare neceſſaria rei traditio pacti nuditatem non cooperiat.*
28 *Vbi habita relatione pacti ad contractum innominatum contractus prodit, dutaxat ex pacto, actio datur.*
29 *Excutitur theorica Bar. quadam, in l. in traditionibus ff. titulo noſtro, eiuſq; mens explicatur.*
30 *Defenſus Bartolus à Caſtillo Alexandri.*
31 *Implementum rei interueniens nõ differt à veſtimento implementi cauſa.*
32 *Vtilis quadam diſtinctio atq; noua quoad materiam huius l.*
33 *Legis appellatione conuentio ipſa continetur.*
34 *Directa actio qua, & quæ vtilis.*
35 *Noua reſponſio ad l. ſi tibi infra loca.*

Ad

Ad l. legem quam.

CElebris eſt l.iſta,& in materia
pacti nudi,cęterarum baſis,&
fundamentum , in cuius ex-
plicatione vterq; Sali. (eam
repetendo) ſedulā adhibuere
diligentiam. Ego verò paucioribus, hiſ-
que vtilioribus propoſitis , contentus
ero. Ad euidentiam itaq; dicendorum,
præmittendum eſſet,quid pactum nudū
ſit,quod cum vberius ſupra in Rub. nu.
44.proſequuti fuerimus , ſuperuacaneū
erit,repetitioni incumbere, ſolùm tamē
his quæ ibi ſcripta fuerunt addam , vt dū
dicitur,id eſſe,conſenſum,nuda promiſ-
ſione conſiſtētem , hoc quod dictum eſt,
1 nuda,intelligi etiam † à cauſa poſsit,(ſi-
cuti latius mox circa rationē 2.no.dedu-
cemus) quaſi quòd cùm deficiat cauſa,
eius rei,nulla ſit obligatio , l.iuriſgētium
§.ſed cùm nulla.ff. titu. noſtro. prout in
ſimili,debitorem , nuda ratio non facit,
l. non ſolum ff. de pecu. quo loci, nu-
dam rationem ſolam deſcriptionem,in
libro rationum , nulla pręcedente cauſa,
factam ſignificare arbitror, vt puta , cum
quis in libro ſuo, priuatim ſcribit , quem
ſibi centum debere , nam inſtrumenta
illa domeſtica , & libri rationū non pro-
bant,l.rationes cum l.ſeq.infra de proba.
hocq; latius I.C.explicat in l.nuda ratio
ff. de dona.

No.primo ex ordine Soci.legem,præ-
cipientem aliquid ſeruari , actionem cō-
cedere. concordat tex. in l. ſtatuas ff. dē
acq.rerum domi.per eumq; tex.ſic gloſ.
dicit in auth.ſacramenta puberum infra
ſi aduer.ven.nec non Bar.in l.ſi quis pro
eo.2.col.ff.de fideiuſſ. & de materia huiꝰ
nō.vide quæ ſuper eodem Iaſ.dicit , quę
tamen, originaliter ante eum Riminal.
in 2.no. expoſuerat , latiusq; ſuper hiſce
inſiſtit Gomeſius in §. ſed illę nu. 22. ad
fi. inſt.de act.

Verum prædictis , validè refragatur
tex. in l.iuriſgentium §. prætor ait ff.eo.
vbi prætor,ſe,pacta ſeruaturū pollicetur
ex eis tamen,ſolam exceptionem largi-
tur,d.§.ſed cum nulla. Hic ſcrupulus im-
penſè dd.ingenia exercuit,vt ex varieta-
te ſolutionum non difficulter deprehē-
des,quarum cateruam Fortu.noſter in d.
§.prætor ait nu.1.refert,& refutat , Et ſo-
lutio Soci.quam ipſe Fortu. non reijcit,
manca eſt, Vnde tu ſic † reſoluas, con- 2
cludendo referre nùm lex dicat iubeatq;
aliquid ſeruari,& eo caſu d.l.ſtatuas tex-
tusq; noſter procedat,vt ſcilicet actio de-
tur , multoq; magis exceptio , l.inuitus
199.§.cui damus ff.de reg.iur. Aut verò,
lex,ſe ſeruaturam aliquid dicit, aut , ſub
aliqua modificatione,ſeruari præcipit:&
tunc,aut materia præexiſtens , ſubiecta
que , ad actionem producendam , apta
habilisq; eſt,& tunc actio præſtetur, l.fi.
ibi iubemus hoc ſimili modo,infra ad le-
gem falci. l. 3. §. ſed et ſi verſ. vnde Mar-
cellus ibi ſeruari oportere ff. de iureiu. l.
penult.verſ.ſancimus neminem & in verſ.
ſi enim,infra eo,vbi Imp.d.ab edicto prę-
toris arguit , quo ſe, prætor , ſeruaturum
pacta , promiſſerat , id quòd , multoties
adiuuando diſpoſitionem ipſam pręſta-
bat,non verò actionem dando ex ſua iu-
ris dictione , quia prætor , actionem dare
minimè poterat,ſed ſolam agendi facul-
tatē faciebat , l.3.in principio ff.de ſepul.
viola. & per alia multa quæ allegat Briſ-
ſonius explicat , de verborum ſig. lib.
1.verbo actio , in verſi.prætor verò,& ad
hanc ſpeciem edictum prætoris referen-
do,verba illa pacta ſeruabo , intelligi de-
bent adiuuando mediāte ſcilicet actione,
quæ,ex natura rei prouenit,l.at ſi quis §.
idem labeo verſ. & generaliter , ibi cum
hoc ei,ff.de religio.& ſump.fune.tuncq;
illorum verborum ſenſus erit,quòd præ-
tor curabit & faciet pacta ſeruari , vimq;
ſuam obtinere , ex præexiſtenti materia
ad producendam actionem habili , nam
verba illa prætoris , cauſam & principiū
agendi ex ſubſiſtentia materię, præfigu-
rant,prout egregiè Bar.declarat ad l.nam
poſtea(vbi de verbis huius edicti memi-
nit) ff. de iureiu. cuius theoricę memor
etiam fuit Riminal. Iun. in l. ſi vnus §.
pactus nu.195.ff.tit.noſtro.

Aut verò materia præexiſtens apta nō
eſt ad actionis productionem , & tunc ſi
lex dicit,aliquid eo caſu ſeruandum eſſe,
iuxta naturam rei actionem nōn dat, ſed
in perſona eius, qui tenetur experiundi
facultatem facere, iuriſdictio excitatur,
ita,vt ſi videat, æquitatem ſubeſſe, curet
negotium ad finē perducere , l. Quintus
in

in fi. ff. de annu. lega. & in hoc etiam ſenſu, accipienda quoq; ſunt verba, edicti prætoris. pacta ſeruabo, quæ, cùm ad effectum cauſę referantur, vt Bar. vbi ſupra expoſuit, ex iuriſdictione ſua à lege excitata, prætor ſecundum naturā facti, æquitati ipſius rei indulgeat, d. l. at ſi quis verſ. generaliter & bonus tex. in l. ſi quis ſepulchrum in principio in verſ. non tamen, ff. de religioſis & ſumptibus funerū Ex quibus manifeſtè apparet, tex. in d. §. prætor ait, textui noſtro nuſquam aduerſari, quia contextus illius §. tam caſum actionis, quàm exceptionis comprehendere poteſt, & vbi, ex pacto, actionem non dat (ideſt effectum experiundi) ab impotentia & nuditate rei prouenit.

No. ſecundò regulam, ad quam, ſemper tex. iſte, allegatur, quod, † ex pacto
3 nudo actio non datur, concordat d. l. iuriſgentiū §. ſed cum nulla. Et tex. iſte, qui regulam de iure ciuili ponit, de iure quoq; prætorio verificatur, quod, veluti viua iuris ciuilis vox dicitur eſſe, l. nam & ipſum ff. de Iuſtitia & iure. Hic aduertas quòd mirū videatur, cùm, ius prætoriū, ius ciuile corrigere poſſit, vt habetur in l. ius autē ciuile §. ius pretoriū eo. tit. quare, ex pacto nudo, actionē dando ius illud rigoroſum, non correxerit, cum in pacto quātumuis nudo æquitas lateat naturalis, l. prima in prin ff. tit. noſtro & prætor illam æquitatem naturalē enixè inſectetur, l. 1. in principio ff. de conſt. pecu. Augeo difficultatē, nam ſi pretor adiuuando ius ciuile, actionem largitur, vt gloſ. concludit in d. §. ius prætorium, in verbo adiuuandi, idq; tuendo leges facit, l. ſed cum patrono §. penultimo in fi. ff. de bono. poſſeſ. titu. gene. l. prima (vbi bene probatur) ff. vt ex legibus & ſenat. quare, non idem, prætor efficiet, dum ius naturale tuetur, atq; eius diſpoſitiones ſectatur, & maximè, cum rigoroſi iuris ſit, ex pacto nudo, actionem nō dare, l. fi. ibi ſeueritatem legis mollire, infra ad ſenatus con. Velle. Rurſus, nam & de rigore quoq; iuris, iuſiurandum atq; promiſsio exequata ſunt, tex. (inſolitus allegari) in l. fi. ff. de libera. cau. & tamen prætor, licitum iuramentum obſeruat, l. non erit, in principio ff. de iureiu. Hanc difficultatem (licet per nos vberius extenſam) excitat Ioan. Crot. ad Rubr. ff. de verb. oblig. lectu. 1. nu. 3. quam etiam in d. §. prætor ait (huius inueſtigationis rationem perquirens) Fortu. noſter nu. 6. multimodè auxit, hocq; idem (poſt prædictos) Soci. Iun. ad d. Rubr. nu. 250. vnico verbo, abſoluit, cum Fortu. cōcludens, huius ceſſationis cauſam aſsignare, difficilimū videri (quantumuis Hiero. Cagno. ad l. lecta nu. 43. cum ſeqq. ex varijs dd. excerptas, varias rationes exponat) Vt tandem poſt omnes nos in hac ſubtili inueſtigatione noui aliquid (veluti ex africa) afferamus, conſentaneum fore arbitramur, primitus ſpeculari, quidnam ius ciuile mouere potuit, quo minus ex pacto nudo actionem non cōceſſerit, hoc enim cognito, quare etiam id prætor præſtiterit, non erit, indifficili perſtringere.

Et vt liberè, quod ſentio, aperiam, id nō ab alio prouenire, arbitror, quàm ex eo quòd † cum pactum hoc nudum, cauſā 4
aliam (1. materiam l. 2. in prin. ff. de dol. mal. excep.) quàm conuentionis, non habeat, d. §. ſed cum nulla (cuius verus ſenſus eſt, quòd quoties nulla alia materia quàm conuentionis in pacto ſubeſt ex eo, obligatio neutiquàm conſtituatur) quę quidē conuentionis materia, generalis eſt atq; vaga, l. 1. §. 1. ff. tit. noſtro, certè pactum nudum, materiam aliam ſpecialem, non conſeruans, neq; habens, imperfecta res dicitur, quādo, ſine particulari materia ſpecies nulla effici poteſt, l. adeo §. cū quis verſ. quia ſine materia, ff. de acq. rer. domi. ex actu autē imperfecto non actio ſed exceptio dari conſueuit, l. metum §. ſed quod in fi. ff. de eo qued me. cau. qua ratione fortè motus prętor exceptionem ſufficere putauit, vt verbis I. C. (ſic in ſimili caſu reſpondenti) vtar, in l. 2. §. fi. in fi. ff. vi bonorū rap. Sed & alia quoq; intenſior ratio, prætorē mouere potuit, quò is ſcilicet tenaciſsimè naturas rerum inſequatur, vt de eodē prætore loquutus Angel. Aret. per illum tex. dicit, in principio inſt. de ſucceſ. cogna. in 3. no. qui poterat tex. allegare, in l. at ſi quis §. idem labeo verſ. & generaliter, ibi cum hoc ei & actionis natura indulgeat, ff. de reli. & ſump. fune. cum autē

autem naturaliter ſine mâteria res ipſæ, ſubſiſtentiã nõ habeant, l. 2. ff. de vſuf. & (vt dictum fuit) pactum nudũ, materiã non retineat, mirum non eſt, ſi ideo prętor, pactum illud nudum ratum non habeat, neq; ex eo actionem, dando confirmet.

Et tandem, in hac pacti nudi materia, dicere poſſumus, ex cauſis ſupradictis à iure conſideratis, prætorem negligendo talia pacta adiuuare, ius ciuile imitari voluiſſe, ita, vt, in eo caſu, in quo propter æquitatẽ, lex actionem non dat, & ipſe quoq; prætor eam deneget, cum enim vox ſit iuris ciuilis d. l. nam & ipſum nõ bené conſonaret, vt vox, cum eo, cuius nomine & cauſa profertur, ad diſſonantiam reduceretur, ex d. l. prima (quę mihi bené probat) ff. vt ex ll. & ſenat. vbi prętor, tam indanda, quam in bonorũ poſſeſ. denegãda, iuris ciuilis decreto & delationi obſequẽtiſsimè famulatur, ſeruitq; tex. cũ glo. ſua in l. 1. ff. cõmod. circa quẽ, & alia ad rationem (quare prætor, ex pacto nudo actionem non dederit) pertinentia, vide Soci. Iun. in d. Rub. à num. 69. vſq; ad 73. poſt eumq; Couar. in cap. quamuis pactum par. 2. §. 4. nu. 13. de pact. lib. 6. nouiſsimeq́; Ant. Vſillũ (oppoſitũ defendẽtem iure ſcilicet prætorio attento ex pacto nudo actionem dari) in §. in perſonam, poſt nu. 21. cum ſeqq. Iuſt. de act.

In ſumma verò, in hac pacti nudi materia, vtiliter aduertas, ſi ex noua conſideratione † declarari poſsit, Vt quod
5 dicitur, nuditate eius attẽta, ex eo actionem non dari, id intelligi debeat, ratione frigiditatis, à nuditate cauſę, prouenientis, ſicuti expreſſum videtur, in d. §. ſed cum nulla, & in tali caſu diſtingui poteſt, Quod aut nuditas cauſę, ex perſona promittẽtis detegitur, qui indiſcretè, ex abruptoq́; promiſsionẽ emiſsit, nulla habita negotij (quod ipſe gerebat) diſcuſsione, quod colligi poterit, ex his quæ promiſſor, circa ea dixerit, cuius dicto aſſertioniq́; ſtandum erit, Iuxta tex. (in indiuiduo) in cap. exijt §. nos obſcuritatem in verſ. clarè videtur, de verbo ſig. lib. 6. tuncq́; veluti indiſcreta promiſsio, nullã præfefert obligationem, cùm à iure agnita non ſit, l. prima vbi gloſ. ſupra ſi quis l. mpe. ma. bonus inſimili tex. in l. diuus verſi. cęterum ff. de mili. teſta. & ita tex. in d. §. ſed cum nulla, omniaq; iura, de pacto nudo loquẽtia, procedant, ſubinde quę tota pacti nudi materies limitetur.

Aut vero debilitas pacti, nõ ex perſona eius qui promittit, ſed ex ei⁹ perſona cui promiſsio fit demõſtratur, vt quia (quod ipſe cui fit ſciat) vix ex parte ſua, vel neceſsitatis, aut vtilitatis occaſio, cauſaq́; intercedat, & tunc licet obligatio non ſubſit, vt tex. dicit in l. quintus §. 1. ibi nec obligationem pariunt, ff. de annu. lega. verum quia promiſsio nec omnino obſeruanda eſt, vt ibi dicitur (id verò quî ad propoſitũ adaptetur mox dicemus) tunc iudicis officio, ſi iniuſta promiſsio non fuerit, ad effectum finẽq; debitum perduci debebit, ſicq́; quod actionis via prohibitum eſt, officij iudicis prouidẽtia, ſeruetur, prout ſing. ille tex. in fi. probat, qui ad rem noſtram adaptatur, quatenus in pręcepto teſtatoris (de quo ibi) ſola auctoritas ipſius pro cauſa eſt, neq́; aliam diſpoſitio probabiliorem habet cauſam (vt tex. ille demonſtrat) in materiaq; huic coniuncta, dd. explicant in l. filius familias §. diui el. 2. ff. de lega. 1. quamuis aliunde naturalis obligationis vinculum, circa talis nudę voluntatis obſeruationẽ concurrat, vt dd. dicunt in l. cum quis ſupra de iur. & fact. igno. & in l. nemo poteſt ff. de leg. 1. cuius quidem naturalis obligationis ratione æquum eſt, vt diſpoſitio quantumuis tenuis, ad executionem debitumq; effectum, perducatur, prout etiam in propoſito noſtro ad finẽ perduci debet, quãdo ſi quidẽ ex promittentis perſona cauſa ſuberat, (nam quòd eius cui promiſſum fuit nihil intereſſet, non moror) vt quia fortè promittenti expediebat, polliceri, ex aliqua oculta cauſa, creditori ignota, ei tamen minimè damnoſa, nam ea in ſpecie cum nihil creditori ex pacto abſit, & debitori adſit, ſaltim reſpectu explendę ſuæ voluntatis (in quo commodum conſideratur vt gloſ. no. in l. penul. ff. de condict. ob cau. quam plures ſequuntur à Peralta relati, in l. ſed duobus col. 4. vbi ego multa addidi ff. de leg. 2.) æquum erit, vt id fieri permittatur, argumẽto l. ſoluendo. (vbi bonus tex.) ff. de neg. geſt. diffuſeq; per

Ca-

Caballinũ habetur Milleloquio 228.nu. 10.cuiꝰ permiſsionis ratione,ꝑmiſsio ipſa à iure(ſaltim quoad iudicis officiũ)valeat agnitaq; ſit. Et eo maximè, vbi qui promittit perſona frugi,diligenſq; pater familiâs eſſet,& talis,qui,ꝓpria iactare nõ conſueuiſſet,nam in tali ſpecie quæ diximus multò fortius procederẽt,ſecus verò ſi ex leuitate,aut promiſſoris nimia facilitate,promiſsio proceſsiſſet,vt quia promiſſor ipſe, perſona decoctrix, diſsipatrixq; bonorũ eſſet,& talis qui nõ præmeditato ſermone,neq; cauſa (ob quam id fiat)expẽſa,ex abrupto ꝑmiſsiones frequẽter emittere ſolebat, quia tũc cum de manifeſta differentię ratione inter hoſce caſus conſtet,mirandum non erit ſi promiſsio veluti indiſcretè emiſſa,nihil quoad actionem, minuſq; etiam quoad officium iudicis implorandum,valeat.

Ex quibus infero ad illius q. reſolutionẽ,quam in preſenti poſt Ioan. Petru. de Mõte Spereilo,Soc.attingit,circa manũ regiã,quę antiquitus quidẽ,pro executione cõuentionum,& contractuũ dabatur, an eadẽ ſcilicet pro pactis nudis daretur (quam ſimiliter poſt prædictũ Soc.ibidẽ latè excutiũt dd.in Rub.ff.de verb.oblig. vbi Rui.lect.2.n.11.& Soci.iun.63.nouiſſimeq; Cagno. in l. 2. in prin.nu.8.ff. de ori.iur.nec nõ in l.2.n.229. infra de pact. int.emp. & vendi.omniũq; latiſsimè Berẽga.ad l.pacta præfatione 2.nu.5. de cõtrah.emp.& vend.nam cõni.opi.pro affirmatiua,ꝙ † ſcilicet daretur,procederet
6 in hoc vltimo caſu hic expenſo,vbi ſcilicet in promiſſore,illę probabiles cõiecturæ frugalitatis & diſcretionis cõcurrerẽt, ſecus ſi cõtrarię,ꝓdigalitatis atq; fatuitatis(vt ita dixerim)quia tũc (vt dictũ eſt) cum neq; iudicis officiũ detur, expeditũ erit, vt pro executione taliũ executionũ manus quoq; regia ceſſare debeat, & ita in hoc,quod vltimo loco retulimus pleriq; cõueniunt,quorũ nomina in locis citatis Cagno.recenſet,ſuper his tamẽ deliberandum conſtituo.

Et dum Dec. ſuper iſto no. in verſ. & propter hoc procedit,extendit notabile, ad reſcriptũ,vbi,princeps cauſam de veritate & iuſtitia cognoſcẽdã cõmiſsiſſet, quod æquè in tali caſu,ratio ipſius nuditatus pacti habẽda ſit, etiã quãtum ad effectum ne ex illo pacto agi poſsit, ex adnotatis à Bal.in l.nemo in fi.infra,de ſenten.& interlo. om.iudi.adde tu quæ Iaſ. ad hanc rem perpẽdit,in l.iuſtitia à nu.11 vſq; ad 9.ff.de iuſt.& iur. (vbi in hoc articulo multa allegat.) Et quatenus idem Dec.aduerſus ea quæ ex Bal.dixit,alterã Bal.doctrinã expendebat,in c.1.§.fi.quæ ſit noua forma fideli.in vſibus feud. nec non in l.ſi inutiliter in prin. in tertio no. infra de fidei.

Tu diligẽter aduertas,ꝙ iudicio meo in propoſito themate,ad verba reſcripti ſtudioſe attẽdi debet, † nam puto,intereſſe,
7 an dictũ ſit quod cognoſcat,de iuſtitia & veritate,quia reſcribẽtis mens eo caſu ea videtur eſſe,vt ſecũdum veritatẽ iudiciũ procedat, vigore illius copulæ,&,quę ex poſitiuè operatur,l.1.(vbi gloſ.2.quæ ſic exponit tex.in ſimili loquẽtem) ff. loca. & in tali caſu, ſatis de veritate conſtabit, ſi excluſis ſubtilitatibus iuris ſummariè ꝓcedatur,vt Antonius dicit,in c.2.4.no. extra de iura.calum.quẽ vbi ſupra nu.7.
8 Iaſ.refert, ſatisfactumq; erit reſcribentis menti,ſi pro veritate indagãda,ad obſeruantiam etiam pacti nudi,iudicium ſuũ iudex dirigat, prout in margarita ſua ad Inno.Bal.in verbo, veritas,ſcriptum reliquit,volens,ratione veritatis indagandæ multa permitti, quæ aliâs prohiberentur ad iudicis enim officiũ indagatio veritatis eiuſq; cuſtodia & obſeruatio ſpectat,l. 2. vbi in vltimo no. Curt. Sen.adnotat, ſupra tit. 2. vnde eſt, quòd ad eum ſpectat iudicem,illam adiuuare,nec in probationibus reſtringere, auctore Inno. in cap. quoad conſultationem extra de re iudi. & decidit gloſ. in verbo veritatem in Auth. de tabell. in prin.

Quod ſi in reſcripto dicatur de veritate & iuſtitia,tunc,quoniã copula,ſupraſcriptã virtuẽ ſeruat,vera ſunt quæ Dec. hîc (ex Bal.ſentẽtia in d.l.nemo) proponit, quòd ſcilicet,ita demũ, de iuſtitia proceſſum videtur,ſi ordo ſubtilitaſq; iuris obſeruetur,& circa præmiſſa & multa ſimilia,vide omnino Cepolã conſ.29.nu.5.cũ ſeq. in ciuilibus,& præcipuè per Rui.notata in l.ſi quis cum aliter nu.1. (dum ibi Aret.taxat) ff.de verb. oblig. Quid autẽ cẽſendum foret,vbi de æquitate procedi dictum eſſet?idem Dec.ex ſententia Ro-

mano in loco per eum citato, arbitratus
eſt,exceptionis pacti nudi,rationem ha-
bēdam non fore. Ideòq; in curijs merca-
torum in quibus æquum & bonum attē-
ditur,ex pacto nudo agitur,quia vt Bal.
egregiè in cap.ſi pro debilitate ſcribit, in
his qui plurimū negotiātur, validè bona
fides operatur, ita vt quoad eorū perſo-
nas pacti & ſtipulationis quoad actionis
effectum,nulla differentia videatur, argu-
mento tex. (quem ipſe allegat) in l.1.in
prin.ff.de conſt. pecu.& §.argētariorum
in Auth.de fideiuſſo.prout etiam cæteris
latius Rui.probat,in Rubrica ff. de verb.
oblig.lect.2.nu.4.referens Alex.id, non
firmare,prout etiam neq; Soci.Iun.in d.
Rub.nu.87.& ſeq. & cū hac vltima opi-
nione Alex. & Soc. conſentit etiā Curt.
Iun.in l.bona fides (per multa quæ alle-
gat) ff. depoſi. vbi præcipuè nu. 3. vide,
poſtremoq; loco Cagno. in l. ſingularia
lect.1.nu.117.ff.ſi cer.pe.

Ego in hac inueſtigatione,ſic dicendū,
8 puto,quòd aut † ęquitas diſcretiuè conſi
deratur,reſpectu habito ad ius rigoroſū,
vbi vnius ad alterum collatio fit,& tunc,
ęquitas illa,erit in mero puroq; iuregen-
tiū fūdata,prout de hoc in apto ſimili al-
legari poteſt tex. in l.in his quę extra te-
ſtamentū per totā ff.de cōd.& demōſt.&
in hac ſpecie crederem opinionem cōtra
Alex. & ſequaces pro cōm. veram eſſe.
Aut verò diſcretiue non perpenditur,vt
in materia indifferenti,eueniret,quæ tam
rigori quàm æquitati cōuenire poteſt,&
exēplū eſſe poſſet in d. l. bona fides,vbi
bona fides(de qua ibi)non ſecundū me-
rū ius gētiū,ſed mixtim, habito reſpectu
ad ciuilia,prætoriaq; præcepta,cōſidera-
tur,prout ex eo tex. præfatus Curt.ibidē
colligit,quę quidē duo inſpecta ęquitate,
differunt,cum ius ciuile quādoq; æquita-
tem,l.1.in prin.ff.de iuſtitia & iur. ius au
tem prætorium ſemper eam inſequatur,
l.quòd ſi epheſi ff.de eo quòd cer.loco.&
in hac ſpecie verum ſit,procedatq; Alex.
atq; ſequaciū,placitū,per d.l.iuriſgētium
§. prætor ait ff. tit. noſtro cum alijs quæ
Curt. & Soc. vbi ſupra inducunt.& hæc
concordia ſi benè aduertas ſatis probabi
lis videtur, quamuis non ignorē in pro-
poſita q.aliter à Fortu. noſtro determina
tum eſſe,in cap. 1. poſt nu. 34. verſiculo
poſt has decem declarationes, extra de
pact. interim tamen cogitabis.

Et ex prædictis circa Alex.ſententiā,in-
ferri ad deciſionē Soci.poteſt,qui regulā
huius l.de iure † canonico minimè pro- 9
cedere dicit,quo inſpecto,pōtificiaq; cō-
ſtitutione ſuadente,ex nudo pacto actio
non denegatur. Et ita cum Soc.multi te
nēt quos vnà recēſuit Couar.in cap.quā-
uis pactū par.1.§.4.nu.14.de pact. lib. 6.
& horū fundamētum maximè cōſtat ex
cap.1.& 3.eo.tit.in antiquis,quibus iuri-
bus & alia complicia addi debent,quę ab
Anto.Corſeto in tract.de iureiu.à n.79.
vſq; ad 85.(vbi pro & cōtra)cōgeſta fue-
re,prout etiā à Prodoſcimo de Comiti-
bus nu. 118. atq; à Zanetino in tract. de
differētijs vtriuſq; iuris nu.83. nec non à
Ioān. Baptiſta de ſancto Blaſio in tract.
contradictionū vtriuſq; iur. cōtradictio-
ne 3. Sed (vt dixi) ſi cum his quę ſupra
Alex. expoſuit conuenianius facilè au-
dax quis nō videbitur,ſi ex pacto nudo,
etiā iure pontificio inſpecto,actionē non
dari, † dixerit, cuius quoq; ſentētiæ non 10
defuere,nō contemnēdæ eruditionis au-
ctores,quos in d.tract. Corſe.commemo-
rat,hocq; idē nouiſsimè Berenga. defen-
dit in rep.l.pacta in 2.præfatione nu.8.ff.
de cōtrah.emp.& vend. Hectorq; Riche
rius(poſt Soc.Iun.ibi nu.85.)in Rub.ff.
de verb.oblig.nu.8. quorum vltima hęc
ſentētia,ex d.l.iuriſgentium in §.prætor
ait ff.tit.noſtro ſatis inſtrui poteſt; iūcto
§.ſed cū nulla ex eadē l.vbi prætor pacta
ſine actione obſeruat,& tamē in prætore
iureq; canonico,eadem æquitas quæ ſua-
det pacta ſeruari, vigere deprehenditur,
vt in allegato cap. 3. manifeſtò proba-
tur, non ergo (contra regulam l.illud
ff. ad l. aquil) tam diuerſa diſpoſitio
inter hæc duo iura (quæ in ratione con-
ueniunt)ſcilicet pretoria,atq; pontificia,
conſtituenda erit, ex l. qui hominem in
fi. ff. de ſolu. hocque argumento in ma-
teria nō diſsimili, Fortu. noſter vtitur, in
tract. de vltimo fine nu. 389. & 446. Et
ita pro hac vltima contra communem
tenendo.

Non obſtat tex. in c.1. † extra de pact. 11
quia prẹter reſponſiones dd. præſertim
Iaſ.in d.§.ſed cum nulla & Soci. Iun.d.
nu.85.ego aliter reſpondeo,ſcilicet,illius
tex.

tex.in d.c.1. diſpoſitionē nimis generalē
eſſe,& ex nimia generalitate etiā ſubſiſtē-
re maioritate rationis iuriū correctio in-
duci nō debet,iuxta tex.cū glo.verbo in
Romana in Clemen. auditor de reſcrip.
vbi ratio illa circuitus euitādi (de qua eo
loci)erat nimis vaga atq; generica,& quæ
uis deberet ſibi locū vendicare,fortius;in
auditore extra curiā à Pontifice deſigna
to, non tamen ad illum extenſio fit, ea
de cauſa, ne per tales generales rationes
(vt gloſ. ibi obſeruat) correctio intro-
ducatur,cuius generis argumēto (in ſimi
li caſu)ex d.tex.cum prędicta gloſ. vtitur
Cōſtan.Roge.in l.1.poſt nu.38.ff. de do-
na.& in tract.ſubſtitutionū in materia fi
deicōmiſſariæ q.6.nu.70.nec nō in tract.
de iuris interpretatione q.5. nu. 60. cum
ſeq. Et de generalitate ſatis in propoſito
noſtro conſtat ex tex.in l.penultima,ibi,
ſancimus nemini licere,infra tit. noſtro.
Neq; tex.in d. cap.3. negociū facit,quia
ex verecundia procedit,quaſi ſentiat,ex
pudore & verecūdia eum qui promittit,
ad pacti implemētum teneri,argumento
eorū quę gloſ.ſcribit in l.quintus ff.man
da.quam Hippoly.cōmendat,in Rub.ff.
de fideiuſſ.nu.359.& qui ob verecūdiam
facit,quaſi cōpulſus facit,l.pecuniæ ff.de
alimen.& ciba.lega.Anchar.conſ.181.cō
tra enim propriā verecundiam quem fa-
cere non poſſe iura ſtatuerūt,l.filius 15.in
in fi.ff.de condi.inſt.ex huius tamē vere
cūdiæ generali cauſa,inter iura correctio
induci non debet (vt dictū fuit ſupra) &
eò maximè,cum etiā iura ciuilia,pro ini-
quuo & inhoneſto habuerūt fidē promiſ
ſam nō ſeruare,l.1.in prin.ff.de conſt.pe-
cu.qui tex.licet in diſpoſitis à prętore lo-
quatur,in hoc tamē à iure ciuili non de-
uiat,cū ius prætoriū viua vox iuris ciuilis
ſit,l.nam & ipſum ff.de iuſti.& iur.& ip-
ſum quoq; ius ciuile fidē fallere grauiſſi-
mum exiſtimauit,in l.cum proponas ſe-
cūda infra eo. nihilominus tamen,vere-
cūdia ſupraſcripta à iure ciuili expēſa,nō
præſtat,vt eo iure attento,ex pacto actio
detur,quādo ius ciuile,quandoq; prætulit
poteſtatē honeſtati,l.nō omne ff. de reg.
iur. Quod ſi cōm. tueri velis,ad rationē à
me ſuperius expoſitā reſpōdere poteris,
maiorē iuris canonici æquitatē quàm iu-
ris prætorij eſſe,cap.dilecti extra de iudi.

retentā ad illū tex.inductione,vt in l.prę
cedenti ad finem dixi,ſicq; in alio propo
ſito Rebuffus tenet in l.facere 189.ad fi.
ff.de verb.ſignifi.
Et cōm.retentā,q de iure canonico ex
pacto actio detur,eam Soc.hoc loco qua-
tuor modis limitat quarū limitationum
ego duas tantū eaſq; vtiliores perſequar,
Ideò dum Soc.de mēte Thomæ Docti
precepcoris ſui reſtringit, vt regula non
procedat,vbi pactū nudū † ex adiuncto 11
valeret,verbi gratia ego & tu aliquē cum
ſtipulati fuimus & cōſtitij ſtipulationē nō
valere,quo act⁹ omni meliori modo quo
poſſet,ſubſiſteret,alij promiſſioni nullæ
iuramentū adiecit quis,quo caſu dubiū nō
eſt iuramento aſſequutū eſſe,vt promiſ-
ſio ab eo cōfirmetur ſecundum cōm. dd.
traditionē de qua per Iaſ.in d.§.ſed cum
nulla nu.21.dicūt tamē predicti Thomas
& Soc. ex illo pacto quod ratione iura-
mēti ſubſiſtit de iure canonico actionem
nō cōpetere, ne duo ſpecialia circa idem
cōcurrant. Primum quòd ſtipulatio inu
tilis in vim pacti nudi valeat, & alterū q
ex nudo pacto actio detur, id quod alia
etiā ratione Soc.confirmat,nam pactum
iſtud pręſumptū eſt,& in caſibus ſpecia-
lib⁹ in quib⁹ de iure ciuili datur ex pacto
actio,propter pactū pręſumptū denega-
tur,ex Bar.traditione in d.l.iuriſgentiū §.
quinimo,& ita per has rationes ipſe Soc.
tam hic quam in l.1.§.ſi quis ita (vbi ori-
ginaliter præfatus Thomas hæc adiecit)
ff.de verb. oblig.cum præceptore ſuo cō
uenit. Quorū ſententiā,tu vltra dd.adiu-
uare poſſes ex eo quod Iaſ. (ad limitatio
nē illius regulę qua cautū eſt pactū nudū
cohærentia cōtractus veſtiri)tradit,in d.l.
lecta nu.28.dum regulā illā reſtringit, vt
habeat locum in cōtractu qui valeret de
iure cōmuni ſecus ſi de iure ſpeciali,nā in
tali ſpecie ſi pactū nudū cohęreret cōtra-
ctui qui de iure ſpeciali ſubſiſteret quo-
ad veſtimentū pacti ſicq; quod producē-
dam actionem contractus ille minimè in
formaretur,ſicut ergo ibi nō informatur
contractus quoties principalis cōtractus
de iure ſpeciali ſubſiſtit, ita in propoſito
ſtipulatio illa, quæ iure quodā ſingulari
in vim pacti valet,etiā interueniente iu-
ramento,per quod ſpecialiter ipſi quoq;
pacto vires tribuuntur, de iure quātum-

uis canonico, actionem non producet.
Sed in prædictis vtiliter inherēdo, adde
q Ioan. Cacialup. in tract. de pact. q. 13.
ad fi. (per aliqua quę allegat) cōtrarium
tenuit, prout etiam in d. §. ſi quis ita, poſt
Rui. nu. fi. Moder. quotquot ſunt, nēpe
Galiau. nu. 47. Alcia. 54. & Iacob. Nigri
poſt 95. hi q; Cacialupani ſentētię ſubſcri-
bũt. Quorũ iudicio ego quoq; acquieſco
13 † hac ratione, nam vbi cōtrahentes ſciũt
actum non valere, adijciuntq; iuramen-
tum (quod vim clauſulæ, vt actus omni
meliori modo quo poſsit valeat, habet, l.
cum pater §. filius matrem ff. de leg. 2.)
nō eſt dubitandũ eos voluiſſe actũ omni
meliori modo valere, prout bene proba-
tur ex gloſ. cum qua ibi frequēter dd. cō-
ueniunt, in l. ſed ſi res (quę cum præcedē-
ti legitur) ff. de leg. 1. vbi Accur. voluit, q
ſi incapaci legatũ ſit propter vitium per-
ſonæ, vel rei, vt ſi muto familia cātoris le-
getur, vel claudo militia curſoris, ſeruoq;
militia hominis liberi, licet legatum non
teneat, vt agitur valebit tamen, vt valere
poterit, quia æſtimatio debebitur ſi lega-
tarij incapacitatem teſtator non ignora-
uerit, ſi itaq; hæc contrahentium mens
eſt, expeditũ erit, pactum iſtud ſaltim vt
nudum de iure communi valere, ſi enim
ex veriſimili mēte de tali cōtrahentium
mente conſtat, actus omni meliori modo
quo poteſt valet, l. an inutilis in prin. ibi,
& niſi in hoc quoq; conſenſum ſit, ff. de
acceptila. d. l. iuriſgentium §. quòd ferè
ff. tit. noſtro, ſubindeq; cum pactũ iſtud
vt nudum de iure communi valeat, ceſ-
ſat ratio tenētium in propoſita ſpecie de
iure ſpeciali pactum introduci. Quod vl-
terius atq; ſtrictius ſuadetur, cum hæc ſit
canonicę æquitatis vis, atq; poteſtas, vt
quod de iure ciuili ſpecialiter, iureq; ſin-
gulari in aliquo caſu, procedit, æquitate
illa canonica inſpecta, de eodem iure pō-
tificio in omni contractu ordinario iure
obtineat, prout optimè colligitur, ex
ſcriptis à Rui. in l. ita ſtipulatus lectura. 1.
nu. 7. ff. de verb. obli. vbi theoricā Archi.
exponens in c. ſunt non nulli 2. q. 1. volē-
tis de canonica æquitate incertitudinem
non vitiare actus ad forum canonicum
pertinentes, ſed potius eandem incerti-
tudinem boni viri arbitrio declarari, ait,
id quod dicitur (fauore dotis) de iure ci-
uili, incertitudinem ſcilicet ad arbitrium
boni viri reduci, ex l. cum poſt §. gener.
ff. de iure dot, attēta canonicę æquitatis
diſpoſitione, ordinario atq; regulari iure
in omni contractu locum habere, ſicq; in
effectu ad propoſitum noſtrum aſſeue-
rare poſsimus, vt quamuis pactum illud,
quo ſubſiſtere inutilis ſtipulatio cerni-
tur, de iure ciuili pręſumptiuè exurgat,
de iure attamen canonico ipſius æquita-
te inducente, verè atq; effectualiter ſineq;
ſpecialitatis nota conſiſtat.
Secundò limitat Soci. diſpoſita à Pon
tifice in d. cap. 1. extra de pact. vt minimè
procedāt, quotiès pactum † nudum ſine 14
cauſa fieret. ex tex. in cap. ſi cautio extra
de fide inſtru. Et circa hanc limitationē
latius Fortunius inſiſtit in d. cap. & nu. 24.
rationemq; communem dd. refert, qua
dictum in limitatione probant, nimirum
ſcilicet, quòd idem, pactũ nudum de iure
canonico poſsit, quod, ſtipulatio de iure
ciuili præſtat, ſed iure noſtro inſpecto, ſti
pulatio quę cauſam non habet nulla eſt,
l. 2. §. circa ff. de dol. mal. & met. excep.
ergo neq; pactum, abſq; illa cauſa factũ
de iure canonico ſubſiſtentiam habebit.
Cæterum præmiſſa ratio iudicio meo cō-
cludens non videtur, quandoquidem ſti
pulatio abſq; cauſa mero iure valet, d. §.
circa, quem tex. ſic comm. dd. intelli-
gũt, vt teſtis eſt Anto. Gomez lib. 2. va-
riarum cap. 11. nu. 3. & quia illa ſtipulatio
ibi valuit, opus fuit, vt exceptione doli
mali infirmaretur, vt tex. ibi dicit, quare
autem vbi dolus non eſt (prout ibi) detur
exceptio doli, vide, in ſimili à Fortu. diſ-
cuſſum, in d. l. iuriſgentium §. prætor ait
nu. 12. & per quoſdā nouiſsimos Hiſpa-
nos in libro quodam diuerſarũ quęſtio-
num iuris cap. 12. nu. 13.
Sed ad propoſitum huiuſce limitatio-
nis ingratum nō erit noſſe, vnde eueniat
ſtipulationem ſine cauſa factā mero iure
valere, † pactũ tamē nudum ab ea cauſa 15
ſeiunctũ procedere non poſſe, & quāuis
in indiuiduo tactum nō inuenlam, cogi-
tabam tamen ſi ratione hac, diuerſitas tā-
ta deregi poſſet, nā cũ in ſtipulatione in-
terrogatio pręcedat, l. 1. infra de vſur. glo.
in prin. inſt. de ver. obli. certè promiſsio
ſubſequens cum deliberatione facta cēſe-
tur, l. 1. §. quę diſſerandę ibi, quia nemo co

gebat ff. quarũ rerũ act. non datur, in ar-
gumẽtumq; facit tex. in l. 1. in prin. ff. de
eden. & ſeruit gloſ. in l. in emẽtis infra de
cõtrah. emp. & quod per eam dicit Sapia
in l. qui ſe patris nu. 28. infra vnde libe-
dum vult reſpõſionẽ factã per hęc verba
nolo adire repudiationẽ inducere, quia
reſpõſio illa poſt interrogationem delibe-
rate facta præſumitur, ita vt nec captio al
legari poſsit, aut error, quę dum conſen-
ſum excludunt, l. ſi per errorem ff. de iur.
om. iudi. (& conducit opportunè gloſ.
omnino conſulenda in cap. ex literis ver
bo, admonita, extra de diuor. & quod per
eam Alex. à Scalã reſoluit conſ. 56. nu. 8.
inter cõſilia matrimonialia Ziletti) cum
enim promiſsio ex deliberata promittẽtis
mẽte fiat, ſi nõ alia, ſaltim liberalitatis cõ
iectura intercedere videtur, l. hęc iure n.
fi. (vbi bonus tex.) in prin. ff. de dona. At
in pacto nudo hoc nõ obtinet, quia cum
illud abſq; interrogatione fiat indiſcretã
quandam promiſsionem continere vide
tur, quo caſu obligatio non progreditur,
91 iuxta glo. ver. contemnendũ in l. 1. ſupra
ſi quis Impe. male. Super quib. deliberã
re poteris, & ad ea quę de cauſa hic dicũ-
tur, recurras ad diſtinctionẽ ſupra expo-
ſitã, circa nuditatẽ ipſius pacti, ex qua faci
li negotio reſolues ea quę aduerſus cõmu.
limitationẽ ſuprascriptã aliqui adducũt,
præcipuè verò Hierony. Zanetinus in d.
tract. differẽtiarũ vtriuſq; iuris poſt n. 96.

Secundò principaliter limitatur cõclu-
ſio tex. noſtri, qua dicitur pactum nudũ
actionem non parere, vt nõ procedat in
16 pacto † nudo geminato, l. fi. (quã ad hoc
ibi Iacob. Alber. Bal. Ange. & Sali. expẽ
dunt) infra ad l. falci. per quẽ etiã tex. ita
cõm. dd. reſoluũt in d. §. ſed cũ nulla. vt di
cit Soc. Iun. poſt Moder. in rub. ff. de ver.
oblig. n. 270. vbi Cardi. Pariſ. n. 39. hãcq;
cõmunẽ multis ſimilib. Ioãn. Lupus ex-
ornat, ad rub. extra de donat. inter vir. &
c vxo. §. 17. col. 4. in prin. in verſ. idem di-
cas ſi mulier, nec non Gabriel Sarayna,
latè articulum expẽdens, in additionibus
ad Matthesilanum ſuper no. 36. nu. 1. vbi
cum cõm. concludit prout, & D. Anto.
Menelius (qui multos cõgerit) ad l. ſi veri
tas nu. 2. infra de fideicõmiſſ. volentes, id
à poteſtate geminati actus prouenire,
quę geminatio deliberatam mẽtem prę-

ſeferat, vt in locis citatis, arguentes, à ge-
minata cõfeſſione, ad dictũ, vlterius † cõ 17
ſiderantes, id quod dictum eſt de duplici
pacto nudo geminato, circũſcribi debere
à non ſtituto, ab eodẽq; ſeparari, nam ſi vt
cõſtitutũ illa pacta cẽſeantur, ſine dubio
eſt id de quo quęrimus, & ita poſt alios
in præſenti Dec. poſt nu. 9. & Purpura
poſt 74. cõcludunt, quaſi velint prędictũ
referre plurimũ num repetitio promiſ-
ſionis ſub cõſtitutione ſolutionis fiat, vt 81
in hoc exẽplo veſtem, vel pecuniam quã
tibi promiſi, me daturum cõſtituo, nam
quia ex tali cõſtitutione volũtas non reſi
det in finib. nudę volũtatis, ex quo poſt
promiſsionem conſtituendo ſe ſoluturũ,
agnoſcit debitũ, conqueritq; eius ſit aper
ta volũtas, per illum actum poſitum ma-
gis proximum executioni promiſsionis,
(vnde reſultat pœnitẽ. deliberata promit
tendi etiam effectu exactionis voluntas)
mirũ nõ eſt, ſi actio producatur, ob robo-
rantiam voluntatis, detturq; de cõſtituta
perſecutio, §. de conſtituta inſt. de actio.
& toto tit. ff. de conſ. pecu. hac, per conſe-
quenſq; ſpecies propoſita nõ adaptetur
ad quæſtionẽ de qua quæritur. Eſt igitur
in hiſce terminis proponenda quæſtio,
quando ſub eadem indiuiduali verba-
borum prolatione, vna eademq; res bis
promiſſa fuit, vt quia dictum eſſet hodie,
promitto tibi veſtem meam nigram, &
die ſequẽti ab eodem promiſſore, denuò
eadem veſtis promiſſa eſſet, abſq; mini-
ſterio conſtituti, quia dictum non fuit,
conſtituo, & in hac hypotheſi propriè
figuratur quæſtio mota, quamuis Soci-
cinus Iun. vbi ſupra poſt nu. 276. aliter
diſcernat caſus, qui tandem poſt multos
quos ibi recenſet, pro negatiua conclu-
dit, prout etiam Fort. in c. 1. extra eo. poſt
nu. 36. & Cur. Senior in via diſputatiua
hoc loci à n. 8. vſq; ad 12. quorũ opinionẽ
cõfirmat regula qua dicitur pactũ nudũ
actionẽ non producere, & cùm in hoc ca
ſu iura eam non limitent, regulæ adhę-
rẽdum erit, donec contrarium probetur,
vt gloſ. dicit in l. omnis diffinitio ff. de
reg. iur. notantq; in l. 1. ff. eod. tit. & quia
ſecundum pactum idem quod primum
continens inutile eſt, l. qui bis idem ff. de
ver. oblig. & quod inutile eſt, non poteſt
robur alteri dare, non entis enim nulla

ſunt qualitates l.eius qui ff.ſi certum pe-
tatur de hoc tamẽ vide pulchrè Cagnol.
in l. ſingularia in lectura antiqua poſt
nu. 121. ff. ſi certum petatur, tandem pro
opinione cõtra cõmunem, adde, an fortè
faciat tex.in l.nuda in prin. ibi ſecundũ
ea quę ſępè conſtituta ſunt, infra de con-
trahen.& cõmitten. ſtip. reſerẽdo verba
illa, ſæpè conſtituta ad multiplicatas pro
miſsiones. Cogita.
18 Neq; dicatur † tex.in d.l. fi. infra ad l.
falci.hoc ꝓbare, ſuppoſito quod id quod
vltra drodrantem legatur, naturaliter de-
beatur, ſecundũ magis cõmunem ſenten
tiam dd.poſt Bar.in l.1.ff.de cõdict.inde.
& tamẽ ſi id quod drodãtem excedit, per
hęredẽ nudo pacto promittatur, efficaci-
ter debetur, & ita tex. illum pro cõmuni
Soc.Iun.vbi ſupra inducit.d.nu.270.at-
tẽto quod ibi ex duplici naturali obliga-
tione actio oritur, quia vltra ſolu. Moder.
in d.rub.ff.de ver.oblig.& nouam Fortu
nij in d.c.1. illi tex. aliter reſponderi po-
teſt, ſuppoſito vno quod baſis eſt & fun-
damentum ad illam legem, ſcilicet, hære-
dem, hæreditatem adeuntẽ, aſtringere vi-
deri fidem ſuam defuncto, de volũtate &
diſpoſitione ipſius, circa ab eodem diſpo
ſita, ad implenda, tex. eſt quẽ ibi Sali.ex-
tollit, in l.ſi ſponſus §.fi.ff. de dona. inter
vir.& vxo.in multis locis illius tex.& prę
ſertim ibi magis fidem exoluit, nã ſi exol
uit, ergo erat vel fingitur præſtita fides,
cùm ſolutio quę priuatio eſt, in prin.inſt.
quib.mod.tolli.obli. prȩſupponat habi-
tum, l.decem ff.de ver.oblig. Hûc etiam
ille tex. alludit, ibi hic enim verè fidem
exoluit voluntatẽ teſtatoris ſequutus. Et
ex hoc conſenſu præſtationis fidei ficto,
reſultat quidam quaſi contractus cũ cre-
ditoribus & legatarijs, l.apud Iulianũ in
fi.ff.quib.ex cauſ.in poſſ.ea. quo inſpe-
cto legatarijs promittere videtur, ſatisfa-
cturum ſe illis legata, prout à teſtatore di-
ſpoſita atq; ordinata ſũt, & hoc eſt quod
tex.in d.l.fi.non ocioſè dixit, hæredẽ in-
tegra legata dependentem, fidem exhi-
bere teſtatori, quaſi id adeundo promitte
re videatur, hoc ſic ſuppoſito, mirùm nõ
eſt in ſpecie d.l.fi.ſi ex promiſsione quã
facit hæres, de ſoluendis integris legatis,
compelli poſsit, attento quod promiſsio
poſterior ſapit conſtitutum, quia tendit
ad executionem præcedentis promiſsio-
nis, de ſoluendis integris legatis per prius
factę, & ita ſecundò loco promittendo,
agnoſcit debitum hæres, cuius agnitionis
cauſa mirùm non eſt, ſi actio de cõſtituta
progrediatur, d. §. de conſtituta, vbi qui
promittit ſe ſoluturũ pro ſe vel pro alio,
per prius obligato, actione de conſtituta
tenetur, & quod in ſpecie d.l.fi. ex cauſa
conſtituti hæres obligetur, colligitur ex
verbo cautionis, quod in dubio ad nudã
promiſsionem refertur, l.ſancimus in fi.
C.de ver.ſigni.quamuis gloſ. ibi corrum
pat tex.in verbo nudam promiſsionem,
intelligens citra fideiuſſores vel pignora,
mediãte tamen ſtipulatione cautionem
præſtari, quod videtur aduerſari tex. in l.
ſciendum §.dictum verſ.promiſſum (vbi
etiam gloſ.quę rectius nudam promiſsio
nem pro pacto nudo exponit) ff.de ędili.
edict.& actione quidẽ de conſtituta tunc
agatur, cum ſtipulatio minimè interce-
dit, d.§.de conſtituta ibi, alioquin ſi ſtipu
lanti promiſſerit, &c.
Vnde in fero † aduerſus Iaſ. & Dec. 19
hoc loci male ſentientes, in ſpecie dictę l.
fi. vocem cautionis ad ſtipulationem re-
ferri, quod etiam Soci.Iun.vbi ſupra nu.
278.& Fort.poſt dictum nu.36.circa reſo
lutionem dictę l. fi. ſequuti videntur, ad
uerſus quos allegari poteſt tex. in l. cum
qui §. Iulianus ibi me tibi cauturum &
ſoluturum, ff.de conſti. pecu. & omnino
alter opportunus, in l.quod ſi in diem ff.
de pet.hæred.quo loci de cautione ſtatu-
tum eſt, & tamẽ de nuda promiſsione in
telligi debet, ſi accedamus Cagnol. (ſic ad
uerſus dd.tex.illum intelligẽti) in l.lecta
nu.164.ff.ſi cer.peta.& dato quod ſuapte
natura verbũ cautionis ſtipulationẽ (ſe-
cundũ cõmunẽ) per d.l.ſancimus impor
taret, in propoſito tamẽ d.l.fi.ratione ſub
iectæ materiæ impropriatur, argumẽto l.
ſi vno ff.loca.& l.inſulã ff.de prę.ver.
Secundò in fero † veram rationẽ quare 20
ex cõſtituto prætor actionem dederit (vl
tra eam quam Antonius Viſſlus in §. de
conſtituta quem legit cum §. in perſonã
nu. 21. inſt.de actionibus exponit) quia
ſcilicet is qui ex promiſsione conſtituit,
ex promiſsione ſua agnoſcit debitũ, per
prius contractum, cuius agnitionis ratio-
ne conſentaneum eſt, vt prætor actione
con-

conuentionem confirmatam facto conſtituentis ob exuberantem æquitatem tueatur, l. 1. in prin. ff. de conſti. pec. cuius contrarium in pacto nudo geminato receptum eſt, nam cum quis ſecundo loco ſimpliciter promittit, & non conſtituit, non videatur agnoſcere debitum, inde non ſine ratione prouenit, vt promiſsio illa vti ſimplex & nuda, etiam quòd geminatè intercedat, à prætore negligatur, argumento dictę l. 1. in §. eum qui in fi. ibi quoniam non animo ff. de conſti. pec.

Et quãuis quę diximus, prima facie applaudere videantur, re tamẽ ipſa diligen-
21 ter expenſa, fortè tutius erit † pro recepta dd. ſententia concludere, ex pacto ſcilicet nudo geminato actionem dari, quod vltra ſcribẽtes expreſsè mihi probare videtur tex. in l. naturales ff. de act. & oblig. quatenus ibi dicitur, ex naturalibus obligationibus actionem aliquam competere, pondera tex. loquentem de pluribus naturalibus obligationib⁹. in plurali numero, quæ pluralis loquutio, duorum numero contenta eſt, l. vbi numerus ff. de teſti, & illa verba aliqua actio debent intelligi, ideſt in aliquo caſu, de cuius numero præſens caſus ſit, vbi ex geminata promiſsione duplex naturalis obligatio concurrit.

Pro concordia tamen doctorum & arti-
22 culi veritate habenda, ſic reſoluas, † quod aut qui geminatò promittit, ſuper eo quod aliàs debitũ eſt ex diſpoſitione legis promittit, & tũc vera ſit comm. opi. vt benè probatur, ex l. non impoſsibile (retento quod ex illo tex. in ſecundò ſummario Iacob. dicit) ff. tit. noſtro. Secus ſi ex diſpoſitione hominis, quod tamen non firmo. Ideò melius & copioſius dicas, quod aut qui promittit aliàs daturus erat, ſed quia rem nõ habebat ſolutioni paratam, gemina promiſsione diuerſis temporib⁹ facta, rem promiſsit, & tunc vera ſit affirmatiua communiſq; dd. ſententia, quia qui omnimodo daturus eſt, promittendo, teſtimonium integrę voluntatis ſuæ demonſtrare videtur, eoq; caſu geminatio illa vim motus proprij habet, ex Bal. in l. nec dãnoſa ſupra de praeci. Imp. offer. quem multi quos Gabriel citat lib. 6. cõcluſionũ tit. de clauſulis, cõcluſione ſecũda nu. 109. ſequuntur, prout etiam apud Pariſ. latius videri poteſt, conſ. 9. nu. 21. vol. 2. promiſsioq; ſubſequens ex certa ſciẽtia facta intelligitur, gloſ. in c. ſtatutũ §. 1. verbo literarũ in fine, de reſcrip. in 6. Gabriel vbi ſupra cõcluſione prima nu. 27. in quibus caſibus actus quantũuis nullus confirmatur. Burſatus multos allegãs, conſ. 47. nu. 22. per totum, demõſtrãſq; caſus illi, in promittente iuſtam promittendi cauſam ſubeſſe, Gabriel dicta concluſione prima nu. 15. & cõcluſione ſecũda nu. 88. nec nõ lib. 3. tit. de non tollẽdo iure quæſito, concluſione tertia nu. 12. & hoc tãto magis verum eſt, quatenus ſupponit, confirmationem ex ſecũdo pacto factam fuiſſe ex certa ſcientia, quo caſu licet diſpoſitionẽ non extendat, illi tamẽ robur tribuit, Rui. conſ. 175. nu. 20. vol. 1. & Burſatus qui eum alioſque multos refert, conſ. 30. nu. 19. & confirmatio illa ſubſequens qui fuerit animus in præcedenti promiſsione declarat, cum ex interuallo ſuperuenerit, §. pauonum inſt. de rerum diui. cum alijs vt per eundem Burſatum conſ. 2. nu. 57. qui in tali confirmatione conſiderat, ex ſubſequenti interuallo maiorem deliberationem, ex ſcriptis à Dec. conſ. 578. col. penult. qua deliberata voluntate ſtante, nullus dubitationi relinquetur locus, qua autem via certi ſimus promittentem omnino daturum eſſe, prẹter ea quæ diximus, ſatis deprehenditur, ex his quæ præceſſerunt, vt quia fortè antequàm promitteret, proteſtatus fuit ſe velle dare, ex qua quidem proteſtatione ea quæ pendent ab animo probari poſſunt, vt gloſ. reſoluit, in l. 1. §. eum qui, verbo, non animo ff. de conſti. pec. & gloſ. omnino in terminis in l. ſancim⁹ §. quid ſit latitare, in verbo, animus, ff. quibus ex cauſis in poſſ. eatur, cum alijs quę Ruinus cũmulat, in l. 1. nu. 82. ff. de vulg. & pupill. no. dd. per tex. illum in l. ſi quis in fundi vocabulo ff. de leg. 1. prẹſertim Vitalis in tractatu de Collationibus in proœmio poſt num. 14. & Zaſius conſ. 2. an. 1. vſq; ad 13. maximè nu. 8. vol. 1.

Aut vero (& ſic in ſecundò caſu) promiſſor aliâs daturus nõ erat, vt quia rem quã promittit in poteſtate ſua habebat, ſicq; prout in facultate ſua fuit promit-

tere,poterat etiã dare,nihilominus tamẽ, maluit potius quam dare,promittere, & hac in ſpecie crederem ego,geminationẽ ipſam teſtimonium voluntatis eius qui promiſsit non inducere, quia cum dare poſsit,neq; det,ſed dare promittat, exiſtimandum eſt,ex facilitate mentis,aut iocosè promittere, l.3. in fi. ff. de actio. & oblig. bonus tex. in l.diuus in verſ. cæterum ff.de milit.teſta.ſicq; eum dandi animum non habere, vt in terminis Ange. (per illum tex.)dicit in l.1.in prin.ff.pro dote, & maximè ſi nullę coniecturę præceſſerint,quæ animũ taliter promittentis manifeſtent, nam in tali caſu,ſicuti ſimplex pactum nihil prodeſſet, ita nec geminatũ,l.ſpadonẽ §.qui iura multa ff. de excuſa.tutorum, & ita procedat intelligaturque opinio dd. minus recepta, in quo deliberare poteris,quia nouũ in materia.

Vltimo ex hac l.nota,pactũ iuxta tra-
23 ditionem rei appoſitum † rei traditione veſtri,cõuenit l.ſi intra & l.in traditionibus ff.tit.noſtro. Et hoc extẽditur vt procedat in tacito pacto, prout de prædictis caſus videtur(quẽ ad hoc ibi Imol.& Rogeri' in ſecũdo notabili poſt gloſ.magnã in fi.põderant)in l.hæreditatem ff. de dona.de quo etiã tex.nos memores fuimus ſupra,in l.debitori iuxta fina. partẽ gloſ. vltimę. Limitant tamẽ dd.concluſionem ſupra formatã,vt vera ſit dũtaxat,vbi tra
24 ditio ex cauſa voluntaria fieret,ſecus † ſi ex cauſa neceſſaria,nam tunc cũ ea mẽte fiat vt potius liberatio intercedat, quàm quòd alius cui traditio fit obligetur,cõſonat dicere,ex tali traditione contractũ innominatũ non reſultare,ſine cuius ortu, pactum(vt infra dicemus)veſtiri nõ poteſt,& ita gloſ.in l.ſi intra & in d.l.in traditionibus (cum qua dd.vnanimiter cõſentiunt)obſerbauit,& licet dd.nihil allegent,pro hac tamen limitatione videtur in ſimili bonus tex.in l.ſi tibi pecuniã ff. ſi certũ petatur,vbi probatur,creditum illud propriè cẽſeri, propter quod quis ex mera liberalitate non autẽ ex neceſsitate alienam fidem ſequitur,& ita ex illo tex. Rim.in ſecũdo no.colligit,vbi etiã infert ad vnum,quod ibi Romanus voluit,& in argumẽtum cõducit etiam tex. in l.peto §.prædium ff.de leg.2.traditq; Lãcelotus ſubſiſtens,in l. cum proponas 2. col.1. ad medium in verſ. ſolu.ſunt qui dicunt,in infra tit.1.

Sed hic vtiliter aduertas quia licet dd.ita cõcludant,in puncto tamẽ iuris mihi hęc limitatio vera nõ videtur,quod vt demõſtrem, ſuppono probabiliter in l. noſtra
duo † pacta intercedere potuiſſe, primũ 25
quo,ante contractũ matrimoniũ dos pro alumna cum ea cõtracturo promiſſa fuit (ſine enim illa dotis promiſsione futurus vir cõtracturus non erat)fuit etiã & aliud pactũ,de quo clarè in tex.noſtro conſtat, quod appoſitũ fuit in ipſa traditione,ſeu dotis datione, facta ex cauſa pręambulę obligationis,& tũc quidẽ ſi hoc pactum, quod in ipſa rei traditione fit,ſolùm valet quoties ex eo cõtractus innominatus exurgit,vt omnes in præſenti cõcludunt, cõuincitur neceſſario,limitationẽ veram eſſe nõ poſſe,quia in cõtractibus innominatis,implemẽtũ ex parte ei' qui implet, principaliter obligationem operatur,ea enim ratione ex parte mea impleo,quòd tu obligeris,ad id quod in promiſsionem deuenit,vt videtur tenere gl.in d.l.in traditionib' in verſ.ſed ſecus in cõtractib' innominatis, pro qua in iſto tex. caſus eſt, ſuppoſito ꝙ hìc duo pacta interceſſerint, & ſolutio dotis quę fit pro implemento ꝓmiſsionis pręambulę,operatur obligationẽ,quia maritus obligatur ad reſtituẽdum ſoluto matrimonio numeratã dotẽ, cuius tamẽ cõtrariũ foret in pactis nudis ſimplicibus,vel in cõtractibus nominatis ex vna tantũ parte obligatorijs,in quib' traditio ex cauſa quę preceſsit, ſolùm fit cauſa agnoſcẽdi debitũ,& liberãdi ſe,prout de hoc vltra dd.ego allego tex. in d.l. ſi tibi pecuniã,in tñ verſ.creditã,ſupra alleg.& vlterius cõtra cõmunem limitationẽ vltra dd.videtur. tex. in l.cum fundus §.ſeruũ,retenta ponderatione Butigellæ ibi nu.8.ff.ſi certum petatur.

Tenendo tamen communem limitationẽ(de qua ſupra)poteſt reſponderi ad ea quæ aduerſus eam propoſuimus,cõſiderãdo ſcilicet, probabiliter hic potuiſſe intercedere duo pacta, nam dato quod hìc duo pacta fuiſſent(quod tamẽ expeditum nõ eſt)conuentio adiecta ipſi traditioni,non operatur efficaciam † pacti 26
vbi in priori pacto illa quoq; conuentio non

nõ interceſsiſſet, ſicuti gloſ. obſerbauit, in
l. ex morte in gloſ. fi. in fi. infra de pact.
conuent. explicatq́ue in pręſenti Rimi-
nal. ſuper tertio no. ad declarationem d.
l. ex morte in fi. & l. quoties ff. ſolut. ma-
tri. quod quoniam a propoſito deuiat
non eſt quod a nobis in pręſenti excu-
tiatur, in pręmiſsis tamen vide in d. l. in
traditionibus Iacobinum nu. 3. eundẽq;
in d. l. ſi intra n. 2. copioſè Alexan. in d. l.
ſi cum dotem in principio ſuper gloſ. 2.
poſt num. 8. & maximè nu. 9. in fi. ff. ſo-
lutio matri. poſt eos què in præſenti Cur.
Iuniorem num. 3. vbi in verſ. tu tamen
aduerte, præter limitationes quas Alex.
vbi ſupra ad d. gloſ. in d. l. in traditionibꝰ
adducit, ipſe etiam Curt. nouiter eam
moderatur. Et dum idem Cur. ad com-
munem limitationem prædictã aſsignat
rationem differentię, dicens quod vbi
voluntaria eſt traditio, contractus ab ea
traditione incipit, diciturq́ue contractus
re, vt de contractu dotis (dum in eo à tra
ditione incœptum eſt) Bar. dicit, in l. le-
gitima & in l. iuriſgentium in fi. prin-
cipij ff. tit. noſtro, & ideo ſicut pactum
nudum cohærentia contractus veſtitur.
l. iuriſgentium §. quinimo vbi plene. no.
ff. tit. noſtro ita etiam rei traditione, ſecus
vbi neceſſaria eſt traditio, quia illa non
à traditione incipere dicitur & Cur. non
declarat.

27 Tu autem aduertas † quod declaratio
non eſt indifficili, quaſi quòd in tradi-
tione neceſſaria, contractus ab ea tradi-
tione non incipiat, ea ratione, quia ex
cauſa præcedentis obligationis, & con-
tractus traditio facta eſſe credatur, imo
verius ad conſummationẽ actus pręcedẽ
tis, vt in ſimili dicit Dominus meus Ay-
mo. conſ. 153. nu. 8. & in pulchro caſu, de-
ducit Bar. in l. triticum ff. de verb. oblig.
dum vult, promiſsionem ſine cauſa fa-
ctam valere, quando precęſsit aliquis
contractus in continẽti vel ex interuallo,
quia ex cauſa præcedentis contractus
promiſsio facta eſſet exiſtimatur, & Bar.
in citato loco refert & ſequitur ad pro-
poſitum ſuum Ruy. ad Rubri. ff. ſolu.
matri. nu. 189. ſic in propoſito cum tra-
ditio illa ex neceſsitate fiat, reſpectu prę-
ambulę obligationis, mirum non eſt, ſi
pactum ab ea non veſtiatur, attẽto prin-
cipali propoſito contrahentium, argu-
mento l. ſi quis nec cauſam ff. ſi certum
petatur, & quia cum illa traditio fiat gra-
tia alterius negotij, illius naturã aſſumit,
ſicuti dicimus de contractibus innomi-
natis qui dum fiunt gratia nominatorũ,
illorum naturam aſſumunt, l. prima, vbi
eſt caſus, infra de rerum per mu. per quẽ
tex. vti ad hoc notabilem ita Socinus
dicit, in l. in bone fidei nu. 13. infra eod.
& bene facit quod Decius in l. precedẽti
in vltimo notabi. tradit, vbi de liberatio-
ne loquutus, ait, eam naturã actus ſuper
quo interponitur ſapere, & ibi etiam nos
ad propoſitum illud multa ibi deduxi-
mus, que per te videas, & in optimo ſimi-
li vide quod Ruy. tradit ad Rubricam ff.
de verb. oblig. nu. 51.

Secũdò limitatur concluſio ex tex. no-
ſtro deſumpta vt ſolum procedat quãdo
habita relatione pacti ad contractũ inno-
minatꝰ † cõtractus ſubſultaret, aliâs ſecus, 82
ex Bar. ſentẽtia (quem dd. ſic declarãt) in
d. l. in traditionibus, vbi etiam magis cõ-
muniter ſequuti ſunt, prout etiã in pręſ-
ſenti, auctore Curt. Iun. poſt nu. 5. Sed
Pau. Caſtr. atq; Alexan. in contrariam
inclinant, exiſtimantes etiam quod con-
tractus innominatus non exurgat, ni-
hilominus pactũ nudũ veſtiri, allegantq;
tex. noſtrũ, vbi non reſultat contractus
innominatus ex quo cauſa traditionis
dotis, fuit matrimoniũ ipſum, non autẽ
vt dos reſtitueretur, quo caſu innomina-
tus contractus produci non poteſt, vt la-
tius videre licet per Decium poſt nu. 17.
vberius declarãtem. Rurſus predicti mo-
uentur ex d. l. in traditionibus que ge-
neraliter loquitur, neq; diſtinctionem
quam Bar. ibi facit, ſupponit. Tandem
allegant. l. vnicam §. accedit infra de rei
vxorię actione, inducendo vt per Paul.
Caſtren. in d. l. in traditionibus nu. 20. in
fine, & pro opinione iſtorũ ego vltra eos,
allego tex. in l. diuiſionis. ff. titulo noſtro,
vbi non fit illa ſubauditio quam Bar. pu-
tat, vt colligitur ex illis verbis tex. niſi
traditione vel ſtipulatione, vbi traditio
& ſtipulatio adequãtur, & tamen ex ſti-
pulatione non poteſt oriri contractus in-
nominatus, ne fiat digreſsio de contractu
nominato ad innominatum, argumento
eorum quę Bal. de verbo promitto ait,

in l.ſicut.q.penul.infra de actio.& oblig. cuius theoricã Cacialupus in tractatu de pactis q.4.n.3.cõmendat,& natura ſtipulationis contractui innominato oppoſita eſt, l.ex placito infra de rerum permutatione,& in pulchro caſu ad propoſitum tamẽ noſtrum opportuno, vide omnino Ruy.multa adducentem, conſ.131. nu.3. vol.1.& Alexan.in l.ſciendum nu.5. vbi tandem poſt diſputationem à ſe inſtitutam idem Rui.ſequitur, nu.1.ff.de verb. obliga.

Tu autem vt ordinatius(quam alij faciunt)procedas,aduerte,quod Bar.in d.l.
29 in traditionibus hactenus † forſitã malè fuit intellectus,neq; percepta illius mens videtur, quã niſi ego fallor, nũc infallibiliter habebis, & iudicio meo Bar. id quod dd.comm.opinantur non voluit, eius ergo propoſitum fuit, velle ſaluare gloſam in d.l.in traditionibus, in verbo, item quod dicit valere, ab impugnationibus aliquorũ, nam gloſ.ibi pro conſtanti ponebat, in ſpecie d.l.in traditionibus pactum illud valere, producendo ſcilicet actionem,eo quod rei interuentu veſtitum erat,cuius tamen gloſ. dicto Iacob. Butriga occurit, exiſtimans veſtimentũ rei interuentus ſolum contractibus innominatis conuenire, ex notatis à gloſ. in d.l.iuriſgentium §.quinimo ff. titu. noſtro, quæ non loquitur de veſtimento rei interuentu, ſed de veſtimento cohærentia traditionis,& hoc era argumẽtum Iacobi,Bar.autem ſaluando gloſ. voleſq; ſatisfacere argumẽto,dicit, poſſibile eſſe, quod in ſpecie d.l.in traditionibus dicatur pactum veſtiri rei interuentu, vbi habita relatione traditionis ad ipſum pactum, contractus innominatus progrederetur, vt in hoc exemplo, videlicet, ſi trado tibi rem hoc pacto vt pro me Romam petas, equidem in hoc themate pactum veſtiri dicitur,ex quo in continenti iuxta traditionẽm appoſitũ eſt, id quẽ veſtimentum mediãte rei traditione conſiſtit,vt Alex.& Iaſ.in preſenti dicſit, ſed poteſt etiam veſtiri rei interuentu, ex quo habita relatione pacti ad contractum innominatus contractus oritur, & ita in effectu Bar.à morſu Iacobi gloſ. defendit, non autem ex propoſito Bar. fuit aſſerere, quòd pactum nudum non veſtiatur cohærentia traditionis, niſi reſultaret contractus innominatus, quinimo ſi Bar. rectè expendatur,totum contrarium voluiſſe videtur, tam ibi quàm in dicto §.quinimo,quod autem hæc genuina Bar.mens ſit,notum ſit,ex his que in d.l.in traditionibus Bar. dicit,fatendo argumentum Iacobi, & quomodo fieri poſſet vt Bar.argumentum Iacobi fateatur,vti verum,& à tergo ſuſtineat gloſ. per illud fundamentum reprobatam? Idq; ſecundò vlterius demonſtro, ex illis verbis Bar.dum in fi.dicit, tamen ex parte dantis impletur incontinenti,nam quorſum Bar. ponderaſſet quod impleretur in continenti,ſi loquutus non fuiſſet de pacto,quod veſtiretur rei traditione, certe ad nihil. Tertio & vltimo hoc notum facio clarius,ex diſtinctione ſua, dum in primo membro loquitur de traditione quæ ex mera liberalitate fit, nulla neceſsitate ſubſiſtente,& tunc poteſt apponi pactũ, vt hic in l.noſtra,aliquando vero traditio fit ex neceſsitate, & tũc non poteſt ſi ciuilis ſit obligatio,aut vero neceſsitas à naturali obligatione prouenit, & tunc pactum appoſitum iuxta traditionem rei interuentu veſtitur,quia reſultat contractus innominatus, ecce itaq; qualiter Bar. expreſſè voluit, quod d.l.in traditionibus propriè procedat,nõ ſolum in veſtimẽto rei traditione ſed etiã in veſtimẽto quod poteſt dici rei interuẽtu,& quod iſte germanus Bar.ſenſus ſit, colligo etiam ex dictis Angeli, in d. l. in traditionibus, dum dicit, Bar. ſuſtinet gloſ. vbicumque facta relatione traditionis, ad pactum, contractus innominatus produceretur, ſecus ſi hec productio poſsibilis non eſſet,quia tunc gloſ. ſuſtineri non poſſet,& Bar. verum dicit (inquit Ang.) cui addas,hoc clarius Bar. voluiſſe in d.§.quinimo, poſt num.3. in verſ. dico quod. Vltramontani dicunt verum, ibi, ſed non negat gloſ. neque etiam à propoſito aliena ſunt,que Alex. hic poſt nu.3.dicit,in verbo fateor tamẽ, dum voluit veſtimentum rei interuentus lato ſumpto vocabulo veſtimentum rei traditionis complecti, ſicque gloſ. prædicta in d.l.in traditionibus & in præſenti ſaluetur.Cogitabis tamẽ quia & ſi nouum neq; à dd. animaduerſum, illud

lud tum verum eſt, & ita verum fuiſſe; dum occaſio ſeſe obtulit, oſtenſum fuit, in circularibus diſputationibus eiſdemq; ordinarijs, florẽtiſsimi collegij hiſpanorum Bononię cuius partem aliquando nos fuiſſe, nunc gloriamur.

30 Ex quibus † ſi rectè diiudices colligitur occitanter Bar. ab Alexād. reprehenſum fore. Infero & ſecundo ad ea que dicit Iaſ. hic poſt nu. 3. reprehendendo gloſ. verbo conuenit, quia quod gloſ. illa dicit intellegi debet, vt ſupra etiam dictum fuit, & prout Alex. hic ſuſtinet. Tertiò addo quod dum Iaſon differentiam ponit, inter illa duo veſtimenta rei interuẽtus atque traditionis, & in membro neceſsitatis de quo loquitur, adde quod dictum ſuum non procederet, in neceſsitate proueniente ab obligatione ciuili, ſecus ſi à naturali, ex his que Bar. nō. in d. l. in traditionibus & retuli ſupra. Vnū
31 † tamen teneas menti, perinde eſſe dicere veſtimentum rei interuentu, quantùm veſtimentum implementi cauſæ, ita Bar. in d. §. quinimo poſt d. nu. 3. quæ omnia ex ſupradictis manifeſtò probatur, tenendo declarationem quam ad Bar. theoricam (à communi recedendo) fecimus, ſed tamen vulgarem traditionẽ (vt per dd. communiter intellectam) ſequuti, pro opportunitate loci, & materię videamus, an quæ Paul. & Alex. aduerſus eam inducunt, iure procedant, tolliq; poſsint.

32 Et in † prædictis vtiliter vltra dd. pro eorum concordia ad caſus ſequentes aduertas. Et primò quod aut dotis traditio fit in ſpecie tex. noſtri ante matrimonium contractum, ea ratione quia futurus vir alumnæ, niſi recepta dote matrimonium aliâs non erat contracturus, & tũc quia ex parte dãtis finalis cauſa dationis matrimoniũ eſſe videtur, vt ſatis conſtat; licet in conſequentiam pactum adijciatur, tamen quia illud fit propter contractum nominatũ, prout eſt matrimoniũ, iuxta tex. in c. tua, ibi, quia in eo nec, extra deſpon. (quem tex. ad hoc expreſſũ eſſe dicit Iacobus Leoniſa in cõſ. 48. nu. 22. inter conſilia matrimonalia) certum erit, quod non reſultat contractus innominatus, l. prima, vbi de hoc caſus eſt, infra de rerũ permut. & per eum ex Socino in alio propoſito, ita ſupra diximus; & ita poterit Paul. Caſtren. Alexãdriq; ſententia procedere, volentium in ſpcie tex. noſtri, ex pacto ad traditionem relato, contractum innominatum non prodire. Secũdus caſus, aut traditio dotis poſt contractum matrimonium fit, neq; ex pręcedẽti obligatione, ſed quia forte qui dotem dabat, alumnam à viro ſuo malè tractari videbat (cum ſiquidẽ eam expellere non poſſet eo quod ſibi promiſſa non erat ex l. fi. cum ibi notatis infra ad Velleya qua ratione motus, ne amplius maritus in alumnam ſeuire perſeueraret, dotẽ marito dat, illo pacto adiecto, vt ſoluto matrimonio dos ſibi reſtituatur; & tunc forte etiam dici poterit, cauſam finalem non eſſe pactum illud; ſed potius vt matrimonio piè benigneq; correſpondeat, ex illa etenim qualitate exaſperatę conditionis viri, aduerſus mulierem animus dotem dantis colligi poterit, argumento eorum que per illũ tex. Bar. notat in l. ſi ſeruus ſ. fi. ff. de furtis. Tertius caſus aut dotis traditio non ex eo fit quod vxorem male tractet vir, ſed quia qui dotem tradit honeſtum eſſe exiſtimat, vt matrimonij onera dos ipſa concomitetur, argumento l. ſemper 42. ff. de ritu nuptiarũ; in taliq; traditione pactum de quo hic in tex. inſerat, & tũc crederem finalem rationem eſſe, vt dos reſtituatur, quaſi quod omnes alie rationes ceſſent, & primò quidem ceſſat ratio contrahendi matrimonij, cùm illud iam perfectum ſit, atq; contractum, & ideo noua perfectio addi non poteſt, neq; debet, niſi quo ad declarationem vt Bal. reſoluit in l. precibus poſt nu. 11. infra de impuberi. Perfectum etenim quod eſt quo ad ſe, neq; magis neq; minus ſuſcipit, l. ſecunda C. de manumiſ. vindictà, & maxime cum dos acceſſorium quid ſit ad matrimonium, quod ſine dote eſſe poteſt, authen. pręterea, infra, vnde vir & vxor. Pręterea ceſſat & illa ratio exaſperatę cõditionis, cùm certi ſumus vxorẽ benè a viro tractari, ideoq; alia ratio eſſe non poteſt, niſi quod velit dans dotem ex honeſtate ſucurrere coniunctioni, cum illa tamen qualitate, neq; ſine ea, quòd dos ſibi ſoluto matrimonio reſtituatur, quę cum ſit cauſa ſine qua non, alterã

alteram ab honeſtate prouenientē ſuperat atq; conſumit, argumento l. diuus ff. de reſt. in integrum, & in hoc vltimo caſu communis opinio procedat. Cogita, & ad iura (pro opinione ſua) per Alex. ponderata reſponde, vt hic latius per Riminaldum & Cur. Sen. poſt nu. 17. An autem indubio in ſpecie tex. noſtri. dotis traditio ante matrimonium vel in ipſo matrimonio facta eſſe credatur, ego exiſtimarem in ipſo matrimonio, argumento l. ſequentis infra eod.

In gloſ. prima que legem exponit. i. conuentionē, ex tali expoſitione no. appellatione legis ✝ conuentionem cōprehendi, & ita ex Accurſio Iaſ. hic ſuper
33 iſta gloſ. & Purpu. in primo no. colligūt. Sed Iaſ. aduerſus hoc no. ex §. ſi conueniat pro ſe ab Accurſio allegato, arguit. Tu vero poteris ſaluare gloſ. attēto quòd lex dupliciter ſumitur. Primo modo pro lege publica, de qua tex. eſt in c. ſi. 19. quæſt. 2. vbi lex canonum dicitur eſſe publica, & ſimiliter lex ciuilis de qua loquitur l. prima ff. de ll. dicetur eſſe publica lex, quia vniuerſalis atq; communis. Altero modo dicitur lex priuata (de qua tamen in alio ſenſu meminit tex. in d. c. ſi.) que per priuatum rei ſuę mediante conuentione imponitur, l. contractus ibi legem enim ff. de reg. iur. gloſ. penul. in l. ex morte infra de pactis conuen. & iſto modo exaudiri debet tex. in d. §. ſi conueniat, ideoq; ad demonſtrandum quòd dum tex. dicit legem, non debeat de publica, ille, intelligi, gloſ. vocem illam in conuentionem reſoluit, quaſi lex conuentionalis dicatur, vim priuatę legis, habens, & quod in iſto ſenſu prout gloſ. exponit priuata lex dicatur, allego vltra dd. tex. expreſum in l. venditor in principio ff. communia prędiorum, hocq; in effectu voluit in puncto Cagnolus in l. ſecunda ad gloſ. i. nu. 46. in ſi. infra de pactis int. emp. & vend. bene què probat tex. in l. fundi partem in principio iuncto fine ff. de contrah. emptione & ibi gloſ. verbo lege.

In gloſ. fina. ibi diuiſionis, expedienda eſt hec gloſ. vt per Sali. hic in 11. oppoſitione, & dum aliqui ex Moderniorib' circa eam declarant, quæ dicatur actio vtilis vel directa, & minus bene reſoluūt, dicas tu ✝ illam propie directam dici, quæ ex verbis & ex mente legis vel ex mente tā- 34
tum competit, illa verò vtilis appellatur, quę nec ex verbis nec ex mente datur, vt quia legumlatores de ea minime cogitarunt, prouenit tamen ex eorum interpretatione, quā extendēdo propter identitatem rationis vel propter omnimodam ſimilitudinem faciunt, ita pulchre Bar. in l. curatoris ff. de neg. geſtis poſt eumq; Feli. in c. aduerſario extra de excep.

In ead. gloſ. ibi ſed contra infra locati. Si tibi, gloſ. opponit aduerſus textum noſtrum, de l. illa inducendo vt hic per Cur. Sen. ſuper iſta gloſ. poſt numi. 10. & Bar. ſoluit, cuius tamen ſolutio communiter improbatur, quaſi ſolutio ſit directò cōtra illū tex. vide dd. cum ſecūda ſolutione quā ſignatur in l. contraria frequentius conueniunt, quaſi quod in d. l. ſi tibi, pactum cum alio appoſitū ſit, quàm cum eo cui ſolutum fuit, vel cum eo pro quo ſoluebatur, quo caſu cohærētia traditionis pactum prout ibi conceptum, cooperiri non poteſt, ſecus vbi pactum cum eo fieret, qui pecuniam ſolutā recepit, & ita tex. noſter procedat. Sed hæc ſolutio ad illum tex. extranea videtur, eamq; in preſenti Aret. impugnat, ratione de qua per eum, refertq; Curt. Iunior nu. ſi. Ego pariter eam conuello & damno, ex d. l. ſi tibi, vbi ſolutio facta fuit domino fundi, iſq; ſoluenti promiſit ſe reſtituturum, vt tex. ibi clarè ſingulare videtur, colligiturque ex verbo, reddi, ibi poſito, quod ſignificatum retro dandi habet, l. verbum reddendi ff. de verb. ſignificationib. vbi gloſ. ſingularis dicit, quod cum verbum illud pro dare accipitur, ex impropietate contingit, l. 1. §. eleganter ff. depo. & gloſ. in propio loco (quamuis Rebuffus reclamet) Cepola ſequitur.

Hactenus itaq; tex. in d. l. ſi tibi in ſolutus manet, quare tenendo quod dictū eſt, ſcilicet eum qui reſtituere promittit ſolutionem recepiſſe, altera dillum tex. vltra dd. ſatisfaciendum erit, ✝ quod ſcilicet in d. l. ſi tibi agatur de negocio 35
quod poſt ſe obligationem habet, agitur enim ibi de ſolutione quæ facta nomine colonorum, ei qui illam facit, aduerſus colo-

colonoſq́;, negotiorum geſtorum actio pariatur, vt gloſ. ibi tacitè ſenſiſſe videtur, & ideo ſi ab hac actione, quę vtilis eſt ſibi ad agendum, per promiſsionem recedi debet, neceſſarium videtur, vt ſtipulatio interponatur, quia aliâs abſurdum videretur, damnoſumq́; offerſolucti, ſi actionem vtilem, propter inutilem (ex pacto nudo) promiſsionem amitteret, & ideo euenit quod ſtipulatio ibi neceſſaria ſit, & pactum nudum non veſtitur ab ipſa traditione, que aliâs poſt ſe efficacem pedisſequamque habet obligationem, & actionē, at ſecus eſt in ſpecie tex. noſtri, in quo poſt ſolutionem factam, niſi per ſtipulationē vel pactum prouiderit ſibi tradēs, nulla eidem oritur obligatio, neq; actio, vt Socinus ita tex. noſtrum intelligens, ſub obſcuritate verborum tradit, in l. in bone fidei num. 9. infra eod. dum vult, quòd vbi pactum apponitur iuxta contractum à traditione incipientē (ex quo contractu non oritur obligatio vel actio, ita quod contractus ille frigidus ſterilisq; dicatur) tunc habita relatione pacti ad contractum contractus innominatus reſultat, & quomodò in ſpecie tex. noſtri traditio illa ſine pacto quod adijcitur inutilis eſſet, neq; actionem aut obligationem pareret, Socinus non declarat, ideo ſic dici poteſt, quod ex illa traditione dotis de qua in tex. noſtro, nulla oriebatur obligatio neq; actio, aduerſus mulierem, cuius nomine dos tradebatur, neq; etiam aduerſus virum, ſi pactum adiectum non fuiſſet, quia contractus ille dotis & executio ex parte dotem dantis vnum & idem erat, ſicuti etiam, de donatione dici poteſt, que de iure antiquo, quando à traditione incipiebat, nullā pariebat obligationē. Sed cōtractus, & executio ex parte donantis ſine aliquo obligationis vel actionis effectu erant vnum & idem, ſicuti pulchrè Aretinus in d. l. in bone fidei poſt num. 4. ad finem in verſ. tu autem cōſidera ſubtilius, ibi quia de iure antiquo, infra tit. noſtro dilucidat, & declarat. Cogita quia nouum & iudicio meo verum. Et quoniam tex. ille in d. l. ſi tibi turbat totam materiam conſtituti, vt videre eſt apud dd. in Rub. ff. de verb. oblig. vbi maxime per Nigrū nu. 43. Alcia. 15. Modernos Nouarienſes nu. 70. & 78. Pariſ. poſt 58. & Soz. Iun. 88. ideo poſt omnes dd. in d. Rub. & in §. de cōſtituta inſt. de actio. pro declaratione illius tex. vide latiſsime & noue Gaſparem Caballinum Milleloquio 231. per totum. Et Gomeſiū in §. in perſonā poſt n. 21. in verſ. ſed cōtra iſtā opinionē, inſt. de act. ex uibus expedita ſit hęc lex.

SVMMA RERVM
hoc continentur.

1 *Deficiente intereſſe, ius agendi ceſſat.*
2 *Quod locum habet, etiam quod principium habile fuerit, ſi modo ex poſt facto deſinat habilitas contrarrens.*
3 *Stipulatio alteri facta ſuperueniente intereſſe in perſona ſtipulatoris vtiliter conualeſcit.*
4 *Intellecta l. ſi tibi §. ſi pactus ff. tit. noſtro.*
5 *Parte non opponente iudex ex officio repellere debet, agentem ſine intereſſe ſuo.*
6 *Stipulatio, nō facit, ex illo negotio agi, quod ad intereſſe non vergit.*
7 *Neq; etiam plusquam ſtipulatio, iuramentum praſtat.*
8 *Ex perſona auctoris, hares ſine intereſſe, quod, de praſenti concurrat, agere poteſt, vbi illud de praterito ſubſtitiſſet, quod qualiter procedat declaratur nu. 9.*
10 *Intellecta l. ſiue pro fratre infra de nego. geſt.*
11 *Haredes, mariti perſiſtentis conſtante matrimonio ſe tenuerint, an ſoluto matrimonio poſſint aduerſus vxorem experiri, noua quaſt. ex qua recens ad tex. noſtrum limitatio colligitur, nu. 12.*
12 *Huius tex. regulariter procedit, vbi vxor adulterio matrimonium maculaſſet.*
14 *Quod ex propoſito tex. noſtri non eſſe, oſtendit auctor.*
15 *Deficiente intereſſe ſemel competenti, actio nō deficit ipſo iure, ſed exceptionis ope.*
16 *Res dotalis aſtimata emptionem producit.*
17 *Aeſtimatio fundi de qua in hac l. cum oneribus fundo adiacentibus inita eſt.*
18 *Aeſtimatio rei emptionem non facit, vbi pro cognoſcendo ipſius rei valore inſtituitur.*
19 *Vbi aſtimatio, rei valori non correſpondet, emptionem, eadem, non facit.*
20 *In materia dotis diſpoſitioni l. 2. infra de reſcind. vendi. locus non ſit.*
21 *Aeſtimatio qua tempore contractus initur, duntaxat emptionem facit.*
22 *In ſpecie huius l. duplex contractus vnus, alteri admixtus, conſiderari poteſt.*
23 *Huius l. deciſio minimè procedit, vbi maritus tempore reſtitutionis dotis ſoluendo non eſſet.*
24 *In ſpecie huius l. certitudo vel incertitudo dotis non attenditur.*
25 *Quod qualiter procedat, diſtinctione quadam explicatur.*
26 *Pars inſtrumenti probat, licet integrum inſtrumentum non exhibeatur.*
27 *Explicatur gloſ. in praſenti, verbo, non poteſt ap ſinem.*

28 De intellectu l. primæ infra ſine cenſu vel reliquis.
29 Omne vſurarum non eſt merè reale.
30 Solutio gloſ. in præſenti ad d. l. 1. qua via defendi poſſit, demonſtrat auctor.
31 In d. l. 1. ob prædictum ſ. ſic pactum non ſeruaſſe, defenditur.
32 Agitur de concord. à huius l. cum diſpoſitione d. l. 1. inſ. ſine cenſu vel reli.

Ad l. ex conuentione.

DIuide vt hic per Iaſ. & ſumma, vt per Bar. & alios qui vario modo ſummant ratio dubitandi colligitur ex regula qua cautum eſt, actiones ad hæredes tranſire, l. ad hæc §. ſi operas ff. de vſuf. & in ſpecie de pacto loquẽdo, quod illud ad hæredem tranſeat, tex. eſt expreſſus, in l. ſi pactũ ff. de prob. ratio decidendi duplex. per gloſ. aſsignatur in verbo non poteſt & vltimam dd. approbãt teſte Purp. nu. 6. quia ſoluto matrimonio prædium ad mulierem cum ſua cauſa atq; onere tranſit.

1 No. Primò deficiẽte intereſſe ius † agẽdi ceſſare, l. ſi ſeruus ff. de condict. furti. cum ſimilibus quæ hic Dec. nu. 1, alleg. & ratio eſt quia quilibet actor debet ex iure quod habet, ius ſuum metiri, ſecundum Bal. in l. prima in prin. ff. ſi pars hære. peta. bonus tex. in l. vt furi in principio ff. de vſufruc. ergo qui actionem non habet ſicq; ex ſe nullum ius metitur, venit merito repellendus. Vel aliter & melior ratio videtur, quia nemo ſine actione experitur, l. ſi pupilli §. videamus ff. de neg. geſtis, & actio ſupponit intereſſe, vt patet ex diffinitione actionis de qua in principio inſt. de actio. ibi quod ſibi debetur, & ideo quia in ſtipulatione alteri facta ſtipulanti non debetur, ob defectum intereſſe, ceſſat in ea actio. §. alteri inſt. de inuti. ſtipu. & ita in præſẽti Pau. & Alex. dicũt, hocque idem in pacto receptũ eſt, l. quo tutela §. fi. ff. de regulis iuris Curt. Sen. in præſenti nu. 2. & exceptio tua nõ intereſt dicitur litis finitę, Domin⁹ meus Crauetta conſilio 182. nu. 8. & 195. nu. 7. Menochius conſ. 2. nu. 111.

Et hæc regula ex tex. noſtro deſumpta non ſolum procedit prout loquitur, quando ſcilicet non interfuiſſet agentis,
2 verum etiam quando interfuiſſet † à principio aliqualiter, ſi tamen poſtea illud intereſſe deficiat, & ita ex textu noſtro dd. colligunt præſertim Curtius Senior nu. 5. & Iun. 7. atq; Purpura 102. In contrarium tamen Paul. de Caſtro arguit hic nu. 2. dicens, quod & ſi deficiat intereſſe, nihilominus agi poſſit, ſi modo ſemel competijt, allegatq; tex. in l. qui autem §. 1. ff. ſi quis cautionibus, ſoluit tamẽ ipſe, cuius reſponſionem ſequitur Cur. Sen. nu. 4. quod quamuis ceſſet intereſſe ex cauſa de futuro, non tamẽ ceſſat ex cauſa de præterito, qua cauſa attẽta ad hunc præſentem ſtatum inſpecto, debet durare intereſſe, declarãdo vt per gloſ. Bar. atq; Iacob. ibi num. cum quibus Curt. Senior & Iun. alios allegantes conſentiunt; & ego vltra dd. confirmo ex eo quod dici ſolet licere quandoq; agere de facto, ad finem vt ſentẽtia inferat quo ad ſtipulationem pœnalem, licet non quantum ad hoc vt ex nuda promiſsione agi dicatur, per tex. in l. nuda ſecũdũ vnam lecturam infra de contrahen. & comite. ſtipulatione, per quem tex. ſolẽt communiter dd. ampliare materiam l. ſi titius vbi per Iaſ. poſt num. 9. ff. de ver. obli. vbi etiam Ange. de Periglis. Quoad etiam tex. in l. et fundo ff. de ſerui. titulo generali, quem Pau. etiã aduerſus ſupradicta allegat, vltra eum reſponderi poteſt, quod ibi intereſſe imponentis ſeruitutem ſaltim in genere cõſiderari poteſt, vt quia forte poterit euenire caſus in quo ſi fundus redimatur, vtile ſit eum tranſire cum illa ſeruitute, vnde intrat regula d. l. ſi titius ff. de verb. oblig. quod ſi in aliquo ſtatu ſperatur intereſſe, etiam quod de præſenti non interſit, vtiliter actio intẽdi poterit, ſicuti in ſimili quãdo diſparitas ineſt in obligatione, ſeu ſubſtantia, non vitiat diſpoſitionem, vbi diſparitas ad paritatem reduci ſperatur, l. ex duob⁹ prima in fine ff. de duobus reis (vbi ita notatur) declaratq; (ſic illum tex. in d. l. ex duobus intelligens) Ruy. in l. prima §. ſi quis ſimpliciter poſt nu. 7. verſi. ſed ſuſtinendo Bar. ff. de verb. oblig.

Vnde infero ad q. quam dd. late diſputant in l. ſtipulatio iſta §. alteri ff. de ver. oblig. de ſtipulatione alteri facta an ſi in ea ſtipulãtis à principio non interfuerit ſi tamen ex poſt facto intereſſe cœperit ſti-

ſtipulatio confirmēt nam ex ſupradictis
pro affirmatiua & communi concludē-
dum † videtur, ſcilicet confirmari quam
3 tanquam communem Iaſ.defendit in d.
§.alteri poſt nu.21.nec non in l.prima in
grincipio poſt nu.18.ff.tit.noſtro,& plu-
res alij, quos Tiraq.commemorat de re-
tractu lignagier gloſ.8.nu.132. & pro iſta
opinione allegat Pau.Caſtrē.in pręſenti
tex.in l.ſi tibi remunerandi §. ſi manda-
uero ff.mandati, de quo etiam meminit
Iaſ.in d.§.alteri in ſecundò fundamento
pro communi; & quamuis in contra-
rium fortis tex. allegetur. in l. ſi tibi §. ſi
pactus ff.tit. noſtro idemq; Iaſ. ad illum
reſpondere conetur, in locis ſupra allega-
tis(cuius reſpōſiones Fortunius taxat in
d. l.prima in principio poſt nu.51.)tamē
vt quæ diximus planè procedant tam
quo ad tex. noſtrum, quàm quoad pro-
poſitū d.§.alteri, ſic tex.illi vltra ſcriben-
tes ſatisfieri poteſt † vt in eo ſcilicet tex.
4 nunquam conſiderari poſsit paſciſcentis
vtilitas, quia ipſius paſciſcentis nihil in-
tereſt(cū is defūctus ſit)ne ab hęrede ſuo
petatur, maxime extraneo, de quo tex.
ille loquitur, vt gloſ. aduertit in l.quod
cumq; in §.ſiquis ita, verbo competit, in
fine & ibi vide latiſsimè Ruynum ff. de
verb.oblig.ſecus ſi heres foret ſuus, vt in
l.auus ff. tit. noſtro & in l.continus §. fi.
ff.de verb.oblig.qui tex. iudicio meo in
ſuis hæredibus loqui videtur, & dato
quod ibi extranei ſint hæredes, nō fit ibi
alteri ſtipulatio, quia ſtipulator cauit ſibi
& hæredi, dicendo promittis mihi & hæ-
redibus meis, vt ibi Paul. Caſtren.nu.3.
declarat; & ita tex.ille non procedit in
terminis d.§.ſi pactus, in quo vt dixi in-
tereſſe ex parte paſciſcentis conſiderari
non potuit, ideoq; ratione omnimodi
deficientis intereſſe, non valuit pactum.
& hoc eſt quod I. C. dicere voluit, ibi,
quia ex poſt facto. i. poſt quam extra-
neus hęres eſſe incipiat, deſijt poſſe inter-
eſſe paſciſcētis; proptereaq; pactū quod
abinitio nullum fuit (vt quia pactus nō
fuit tamquam hæredi paſciſcens)confir-
mari quidem non potuit, quod autem
ad illum tex. intellectus iſte verus ſit, ex
verbis quæ in illo tex. ſequuntur, proba-
tur, vbi quando pater pro filia pactus
fuit, ad ipſius filię vtilitatem, pactum nō
valuit, etiā quod filia illi hæres fiat, quia
licet filius paſciſci poſsit patri, pater ta-
men quo ad vtilitatem filij, ipſi filio
paſciſci non poterit, l.quod dicitur ff.de
verb. oblig. vbi tam in dicto quàm in ra-
tione probatur, & in §.ei vero qui Inſt.
de inuti.ſtipu. ibi in his que tibi queri
poſſunt, vbi innui videtur quod pater
ſtipulatur pro filio, quia patri queritur,
& ſic ſibi ipſi ſtipulari videtur, ſecus vero
in his que patri non queruntur, prout
euenit in d. §. ſi pactus, in quo ex pacto
facto pro filia ne ab ea petatur, nihil pro-
uenit patri, etiam quod illa fiat patri hę-
res, ex quo effectus pacti confertur in il-
lud tempus, quo omnimoda propter
mortem voluntas deficit, §. de inceps in
authen.de iure iur.à morien. pręſti. l. 4.
ff.loca.vnde, mirū nō eſt, ſi non obſtante
pacto; à a filia etiam hærede in d. §. ſi pa-
ctus, peti poſsit, & hoc intellectu ad illū
tex.retento, fortiter in contrarium retor-
queretur, cum ibi pro cauſa validitatis pa-
cti, conſideratus fuerit caſus, quo poterat
intereſſe ex poſt facto ipſius paſciſcētis,
quia ab hærede petendū non erat, quod
eſt maximum intereſſe teſtatoris, ne hæ-
res vexetur illique adquiratur, l.1.in fi.ff.
ſi mulier ven.no.l, ſi pactum ff. de prob.
verum quia rationes iſtę omnimodum
intereſſe teſtatoris non in cludūt, ad no.
tex.in l. ſenatus §. donatio ibi; illum de
inde potius quam hæredem ſuum; ff.de
mor.cau. dona. fit merito, vt neq; actus
ab eo initus fauore hęredis ipſius, ex poſt
facto reſurgat ſecus autē ſi omnimodo ad
eum qui paciſcitur, peruēturū eſſet, quia
ex poſt facto, etiā inutile quantumuis pa
ctū, reuiuiſceret, cogitabis tamē. Quibus
ſic conſtitutis vt ad materiā tex. reuerta-
mur eam per ampliationes & limitatio-
nes abſoluere vna cum Purp.decreui, &
pręter ea exquibus notabile tex. noſtri
extenſum fuit ſupra, dilatari etiā poteſt,
vt parte etiam non † opponente iudex 5
ex propio officio agentem vbi ſua non
intereſt repellere poſsit, quod in pręſēti
pręſatus Purp. nu.10. retulit, argumēto
gloſ. & eorum que ibi notantur in l. vbi
pactum vbi poſt alios(quos refert) Me-
neſius explicat nu.10.infra tit.1. latiusq;
multa ad eum cūmulando tradit Anto.
de Tremolis in additionibus ad praticā
ex

V berti de Bonacurſo fol.1.col.2. & 3. Et retẽto tex. noſtri themate, in quo mulier ex inſtrumento dotali iuuabat ſe, inirũ non eſt ſi que diximus iure procedant, quia in his que ex actis reſultant iudex ex officio ſupplere poteſt, non ſolum vbi nulla actio, prout hic, verum etiam vbi ſubeſſet talis, que per exceptionem elidi poterat, nam ſi de illa exceptione iudici ex actis conſtitiſſet, etiam reo eam non opponente, poſſet is ex officio excipere, ex adnotatis à Bar. per illum tex. in l. lecta ff. ſi certum peta. cum ſimili. vt Alex. (pulchrè declarãs) tradit in l. 1. nu. 6. & 7. cum ſequen. infra vt que deſunt aduoca. nec non in l. 4. §. condemnatum col. 3. ff. de re iud. eumq; ſequutus Purp. in l. edita nu. 208. ſupra de edendo.

Rurſus notabile ſupra ſcriptum extenditur vt obtineat etiam quod ſtipulatio
6 † ſuper conuentione intercedat, vt in tex. noſtro expreſſè, pbatur, ibi, & ſi pactũ, neq; hoc admiratione caret, quãdoquidem ſtipulatio adiecta ea mente in preſenti videtur, quò maritus per eam cautior reddatur, l. 1. §. 1. verſ. & ſciendũ ff. de pręto. ſtip. ideoq; non irrationabiliter plus iuris marito ſtipulatio, quàm nuda conuentio preſtare debebat, ſed cum & ſtipulatio ſine intereſſe deficiat, dicto §. alteri, cum alijs de quibus ſupra, nihil mirum, ſi quod de ſimplici pacto dicitur, in ſtipulatione quoq; procedat.
7 Sed † an in iuramẽto idem? & Purp. hoc loci nu. 16. eandem rationem ſubeſſe putabat, neq; ſine cauſa, vt ab ipſo colliges, & tu addas tex. in l. fi. in fi. ibi, aut iuret aut promittat ff. de libe. cauſa, & quàuis iuramentum, omni meliori modo; quo poſsit, actum valere faciat, l. cum pater §. filijs matrem ff. de leg. 2. nunquàm tamẽ iuramentum facit, quòd conſenſus extendatur, ad id ad quod ſimplex actus nõ extenderetur, ſicuti Bar. notat, in l. ſi quis pro eo in 8. menbro ff. de fideiuſ. & Bal. in l. 1. C. cõmodati & dd. in l. 4. §. queſitum ff. ſi quis cautio. vbi Bar. notanter dixit, quòd virtus iuramenti defectum ſolemnitatis, non autẽ defectum conſenſus tollere poſsit, & Bar. doctrinã vti ab omnibus receptam Rui. refert in l. prima §. ſi quis ita nu. 24. & in l. ſciendum nu. 16. ff. de verb. oblig. cũ ergo in eum caſum, quo, ad dotis reſtitutionem agi poteſt, ipſorum paſciſcentum conſenſus ceſſet, non obſtãte iuramẽto, ceſſabit & ipſum quoq; intereſſe, ex quo iuramentũ ſortitur ſequiturq; naturã actus. cui adijcitur, l. fi. infra, de non numera. pecu.

Tẽperatur regula ex tex. noſtro (prout ſupra) deducta, vt locum nõ habeat quo ties † hæres mariti egiſſet pro hijs que de 8 preterito per auctorem ſuum ſoluta fuerunt, ita gloſ. in preſenti, verbo, non poteſt, in fine quam expreſsè Rimin. ſuper ea approbat, alijque ſimpliciter tranſeunt, vt Purp. nu. 17. perhibet, & pro fundamento ſuo Accurſ. alleg. tex. in l. queſitum ff. de vſufru. melius tamen facit tex. in l. precedenti §. fi. eo. titulo, & hęc quidem limitatio ſine dubio procedit, in his que pro muliere conſtante matrimonio vir ſoluiſſet, & ita gloſ. intelligi debet, an autem idem ſit vbi hæres ſoluto matrimonio ante dotis reſtitutionem ſoluiſſet gloſ. non expoſuit, ideo Purpu. pro articuli reſolutione difficultatẽ eius ab eo pendere putabat, num in ſpecie tex. noſtri, actio ex pacto proueniens ad hæredes tranſitoria eſſet, nam cum non ſit, vt Hieronymus Tortus & Lãcelotus reſoluũt, cõſentaneum eſt, vt in caſu pręmiſſo tex. noſtri diſpoſitioni locus eſſe debeat, ſicque hæredi ex pacto actio nulla detur.

Ego autẽ circa premiſſa aliter ſentio, & conſidero, referre plurimum † num cul- 9 pa mulieris dos reſtituta eidem non ſit, nihilominus illo etiam tempore medio hæredes ſoluiſſent, inſequuti veſtigia auctoris ſui, & culpa mulieris fortè eſſe potuit, dum noluit ſatisfacere hæredibus, id quod conſtante matrimonio à viro ſuo praſtitum ſuit, & in hoc caſu, ego crederem non eſſe locum diſpoſitioni tex. noſtri, quia ex quo actio orta fuit ſemel marito, & ad heredes tranſitoria, in conſequentiam illius, poſſent hæredes præfati pro credito auctoris & ſuo actionem ex pacto intendere, nec contingat mulierem cum aliena iactura locupletem fieri, neq; hoc à propoſito (de quo agitur à veroq;) alienum eſt, nam id ſatis ex optimo ſimili adiuuari poteſt, ex eo in quam quod dici ſolet, de actione à principio orta, quæ tamen ex poſt pacto ceſſat,

ſat, extinguiturque, quod eo caſu abſo-
lutoria ferri debeat, ſ. fi. inſt. de perpe.
& tempora. actio. nam hoc verum eſſe
credendum eſt, illudque procedere, niſi
reus cum aliena iactura locupletaretur,
argumento l. & poſt acceptum ff. de rei
vẽdicatione, & maxime vbi locupletatio
cum iſta iactura procederet facto rei, l.
ſed nec legatarius ff. de cõdictio. furtiua
ſicuti eleganter Bar. explicuit (omnino
ad materiam noſtram) in dicta l. ſi titius
poſt numer. 1. in verſiculo, Sed quando
ex poſt facto, benè etiam facit quod
idem Bar. notat in l. 1. numer. 9. iuxta
principium (dum allegat dicta l. ſi ti-
tius) ff. de exceptio. nec minus confert,
quod in pulchro caſu Cardi. Pariſ. re-
ſoluit in Rubrica ff. ſoluto matrimonio
num. 13. dicens quem ſine actione ex-
periri poſſe, vbi illa ſemel, nata licet
poſtea extincta fuerit, eo enim caſu tol-
lerabile eſt, quod iudicium ſine actione
procedat, ob reliquias priſtinæ actionis,
allegatq; Bar. id docentem, in l. 2. ff. de
dote prælega.

Aut vero culpa ipſorum hæredum mu
lieri dos reſtituta non eſt, nihilominus
hæredes medio illo tempore credito-
bus ſoluerunt, & culpa hæredum eſſe
poterat, quia mulier pro credito viri ſui,
hæredibus cauebat, aut fideiuſſores da-
bat, de ſoluendo omni eo, quod ex cal-
culo rationum initiarum ſe debere ap-
paruiſſet, & tunc quia hæredes ſponta-
nea voluntate ſua indebitum ſolue-
runt, ſibi non autem mulieri debent
imputare, argumento l. ſi quis nego-
cia, & eorum quæ Bart. & Bald. ibi di-
cunt ff. de negot. geſtis damnum enim
quod quis ſua culpa ſentit, ſibi debet
non alijs imputare, vt in regula dam-
num vbi poſt Dinum numer. 2. Phi-
lippus Franc. & Moder. no. de regulis
iuris, lib. 6. per conſequenſq; actio ſibi
dari non poterit, per textum noſtrum,
etiam quod illorum interſit. Neq; tunc
obeſt tex. quem in præſenti Tortus, &
Lancelotus allegant, in l. ſiue pro fratre
infra de nego. geſt. vbi in caſu ſimili no-
ſtro negotiorum geſtorum actio datur,
10 tex. enim ille † procedit in dubio, quia
ſi frater pro fratre vtiliter adminiſtrat, &
frater tacet, videtur geſtioni vtili in du-
bio conſentire, quo caſu mirum non eſt
ſi negotiorum geſtorum actio detur, at
ſecus in caſu noſtro, in quo ex proteſta-
tione per mulierem, eiuſq; animi decla-
ratione facta, certi ſumus, mulierem tali
geſtioni non conſentire, Cogita.

Et vltra dd. vtiliter etiam quoad deci-
ſionem textus noſtri quæras, quid dicen-
dum, vbi maritus † conſtante matri- 11
monio paſſus fuiſſet, ſe conueniri à cre-
ditoribus ipſius mulieris, an eo ſoluto
poſsint hæredes aduerſus vxorem actio-
nem inſtituere? Et licet ſcribentes non
aperiant, mihi videtur, id licere hæredi-
bus, argumento l. 2. ſupra titulo noſtro,
vbi ſi emptor hæreditatis paſſus fuerit ſe
conueniri, taciti pacti exceptio princi-
pali debitori competit, & ideò vt ab illa
exceptione liberent ſe hæredes ma-
riti, ſatis illorum intereſſe videtur, pro-
pter quod & illis actio deneganda non
eſt, vt benè etiam ex ſecunda parte tex-
tus noſtri deprehenditur, vbi quando
fundus in dotem datus, æſtimatus fuit,
vtiliter hæredes agere poſſunt, non alia
quidem ratione, niſi quòd cùm in tali
caſu actiones maritus ſuſceperit, tãquam
fundi emptor, intrat diſpoſitio dictæ l. 2.
quod creditores videtur tacitè pacti fuiſ-
ſe cum nouerca, de non petendo ab ea,
quo caſu hæredis permaximè intereſſe
videtur, vt ab hac obligatione ſe liberet,
& de allegata l. 2. ſatis ad propoſitum no
ſtrum conſule Iaſ. in dicta l. ſi titius col. 1.
iuxta fi. vbi ex eo textu dictæ l. 2. inquit
iudicium, quandoq; vbi actio non com-
petit, procedere.

Ex quibus inferas ad nouam limita-
tionem textus noſtri, vt ſcilicet is non
procedat † quoties mulieri cõſtante ma- 12
trimonio ex facto mariti cum credito-
bus orta eſſet taciti pacti exceptio, nam
vt eam elidat hæres, debet ſibi poſt mor-
tem mariti actio aduerſus mulierem cõ-
cedi, quod benè ad textum iſtum vltra
ſcribentes notabis. Secundò loco offi-
cium ſuũ perdit regula ex textu noſtro
deſumpta, vbi mulier viuente † marito 13
adulterium cõmiſiſſet, nam cum ipſa de
iure, ob pœnam delicti, dotem amittat,
ita vt hæredibus mariti applicetur, l. Lu-
cius, cum materia ſua, ff. ſolut. mat. con-
ſonat, vt de hæredum intereſſe agi creda-

tur,dũ hi ſtudent,vt creditoribus in fun-
do hippothecam habentibus ſatisfiat,&
ita ex multis quę hic allegat Purpura.
nu.18.dicit,qui ſubdit idem eſſet vbi vi-
dua ſtrupum cõmiſsiſſet, propter quod
ab hæredibus etiam defuncti dos vendi-
cari poſset,ex Paul. Caſtren. ſententia in
l. ſororem infra de his quibus vt indig.
nec non in l. fideicommiſſum(vbi Me-
neſius multos allegans nu.3. per totũ)in-
fra, de fideicommiſſ. & vltra quos ille al-
legat accedat Peralta in l. cum quidam
nu.8. ff.de leg. 2. & Dominus meus Pe-
trus Calefatus in repetitione Rub.C. de
edendo nu. 66. vbi refert ſe conſuluiſſe
aduerſus viduam pro Paul. Caſtren. de-
monſtrando eius opinionem veram eſſe,
ibiq́ue Ioãnem Garronum in propoſita
quæſtione diſtinguentem,improbat. Tu
autem ſuper hac limitatione diligenter
aduertas,quod ex propoſito eſſe non vi-
14 deatur, † ſi enim in eo caſu limitatio pro
ponitur, quo, ad hæredes dotalis fun-
dus ob facinus mulieris pertinere dici-
tur, ſuperuacaneum, videtur profiteri,
aduerſus mulierem, hæredibus ex pacto
hîc propoſito actionem competere, ex
quo (ſicuti diximus) cum fuudus reſti-
tui mulieri debet, cum ſua cauſa,atque
onere tranſit, l. 1. in fi. ff. de fund. dot.
ſicq́; ex conſequẽti quodam, vbi fundus
ille apud hęredes mariti permanſurus eſt
(vt pote quod actionem de dote quam
ad fundum illum habebat ob factum
ſuum mulier amittat) cum ſua cauſa, &
onere tranſire exiſtimandum erit, argu-
mento tex. no. in l. Marcellus 3. ſ. fi. &
l. ex facto §. ex facto in fi.ff. ad Trebel-
lianum, & retenta limitatione prædicta,
eam intelligas procedere, vbi maritus
ignoraſſet vxorem adulterium commiſ-
ſiſſe, nam eo caſu hæredes poſſent mu-
lieri (ſoluto matrimonio morte viri)
agenti ad dotis reſtitutionem obijcere
adulterij crimen, ſicuti pulchrè Alexãd.
declarat,in l. rei iudicatę in prin. poſt nu-
mer. 3. ff. ſoluto matrimonio, & in pul-
chro caſu reſoluit Iulius Clarus lib. 4. re-
ceptarum ſ. feudum quæſt. 64. ſecus ſi
ſciuiſſet tacuiſſetq́;, nam tunc hæredi-
bus talis actio denegaretur,vt in locis al-
legatis præfati dd. concludunt, non de-
clarantes,quid in dubio caſu(id eſt quãdo
non certi ſumus quòd maritus ſciuiſſet,
aut ignoraſſet) tenendum ſit, & in tali
hæſitatione ex diuturnitate tẽporis ſcien
ita potius quàm ignorantia præſumitur,
vt in terminis noſtris Salic. concludit,in
l. auctoritatem in fine, infra vnde vi, &
ex iſtis vltimo loco dictis cauendum erit
ab Alexand. in d. l. rei iudicatę poſt nu. 5.
in verſ. limita tamẽ iſtum textum,dum
inquit,hęredes non poſſe opponere,quã
do maritus viuens poſt adulterium ap-
probaſſet mores mulieris, vel eſſet du-
bium an approbaſſet, nam hoc vltimũ
ex hiſq́; Salic. vbi ſupra, dicit, verũ non
videtur,cogita.

Tertio & vltimo vltra Purpura. & dd.
ego limito regulã textus noſtri, vt actio
ſemel orta ipſi cuius intererat,deficiente
intereſſe expiret, † non ipſo iure, ſed 15
quod exceptione elidatur,ita quidem vt
mero iure obligatio ſubſiſtat,quæ tamen
poſt modum exceptionis ope elidi de-
beat, argumento l. 1. §. ſed ſi dotem ff. de
dote præleg. quod bene no. ad textũ iſtũ,
& ad ea quę Bar. ſcribit in l. qui autem ſ.
illud ff. ſi quis cautio. prout etiã omnino
ad rem noſtram Bal. Nouellus obſeruat
in tractatu de dote parte octaua, priuile-
26. per totum, maximè vero in fi. quem
etiam addas in priuilegio præcedenti, ſci-
licet 25. ex cuius dictis, in materia dotis,
abſolutè textus noſtri regulam officium
ſuum perdere, colliges.

Noto ſecundo ex iſto tex. quod æſti-
matio † rei dotalis facit emptionem iu- 16
ribus allegatis hic in gloſ. fi. in principio,
& firmat gloſ. no. in l. ſi inter virum in-
fra de iure dot. & multo magis hoc pro
cedit quoties pretij mentio facta foret,
l. fi. de prædijs curia infra lib. 10. & latius
Iaſ. reaſſumit in l. 1. num. 23. infra de iu-
re emphit. Et ex iſto no. infertur limi-
tatio altera ad principalem deciſionem
textus noſtri, vt ſcilicet non procedat
quoties fundus (cuius ratione pactum
intercеſsit) æſtimatus marito traditus eſ-
ſet, nam cum ſoluto matrimonio de in-
tereſſe hæredum mariti agatur, conſo-
nat, vt illius intereſſe ratione, aduerſus
mulierem iure optimo actionem inſti-
tuere poſsint, & ita in effectu primus
caſus textus noſtri à ſecundo diuerſifi-
cetur. Sed vt medullam textus tenea-
mus

mus conſentaneum erit rationem differentię inter caſus hoſce ſpeculari, & vt paucis complectamur, quod diffuſo ſermone (circa propoſitam diſceptationem) Iacobinus numero finali perſequitur, ei adſtipulantes dicamus, quòd cum in prima parte fundus inæſtimatus traditus ſit viro, ſoluto matrimonio morte viri fundus vxori reſtituendus eſt, ſicque cum onera fundum inſequantur, mirum non eſt ſi de hæredum intereſſe non agatur, quo intereſſe ceſſante, expeditum eſt, vt actio hæredibus danda non ſit. At ſecus quoties fundus æſtimatus in dotem traditus foret, nam cum tunc pretextu emptionis (quæ ab æſtimatione prouenit) fundus apud hæredes maneat, ipſorum intereſt fundum liberari ab oneribus creditorum, quæ in dicto fundo latebant, & tanto magis de hæredum intereſſe agi videtur, quatenus ipſi ex fundi obuentione, actione quadam perſonali in rem ſcripta, quæ ad ſingularem ſucceſſorem tranſire poteſt, tenentur, vt Bar. explicat in l. ſi tertius §. ſi prius ff. de aqua pluui. arcen. & poſt Bar. & Angel. Rui. repetit, in l. 1. §. ſi hæres percepto fundo poſt num. 5. ff. ad Trebellianum, & recentiores vbi præſertim Butigella ad Rubricã ff. ſi certum petatur à num. 10. vſq; ad 14. omniumq; latiſsime ad materiam textus noſtri exquiſitè Dominus meus Aymo conſ. 217. num. 5. per totum, & Pinellus in l. 1. par. 2. poſt num. 72. ampliatione nona, C. de bon. mat. Neq; mouet quod ad hæredes perſonalis quę neq; apud teſtatorem fuit porrigi non poſſe videatur, quia ſat eſt quod aliquando adfuerit, l. patre furioſo ff. de his qui ſunt ſui, vel alieni iur. prout vbi ſupra omnino ad rem noſtram Butigella poſt num. 13. declarat, ſuppoſita igitur hac actione perſonali in rem ſcripta, mirum non eſt ſi cum ab ea, hæredibus, arcere ſe, expediat, actio aduerſus mulierem concedatur, qua non conceſſa, maximum hæredum incommodum foret, qui ſi retineant fundum aut debita ſoluere coguntur, iuxta l. mulier ff. qui potio. in pigno. habeantur, aut fundum creditoribus agentibus hippothecaria, relinquere, ſicuti in ſimili propoſito Rui. in loco proximè citato poſt num. 2. reſoluit, quomodo autem in illo fundo æſtimato, in ſpecie textus noſtri doſcõſtituta ſit, declarat pulchrè Bal. Nouellus de dote parte ſeptima, priuilegio 41. ad fi. quaſi quod ex illa æſtimatione pecunia æquiualens valori ipſius fundi data mulieri intelligatur, & breui quadam manu viro reſtituta, vt pro dote, apud eum ſit, argumento l. ſingularia ff. ſi certum petatur, vbi dd. multa allegant, & omnium latiſsimè (poſt Socinum quem ibi allegat) reaſſumit Natta conſ. 650. num. 2.

Et aduertendum eſt, quod æſtimatio prædicta fũdi † (de qua in textu noſtro) facta intelligitur cum omnibus oneribus atq; obligationibus, quæ in ipſo fundo erãt, alioquin pactum de quo hic in textu ſuperfluum floret, & ita ex textu iſto in præſenti Riminal. num. 1. in fi. & Iaſ. tertio dicunt, & quamuis Bal. Sali. atq; Decius hic teneant, pactum de quo in l. noſtra eo caſu neceſſarium non eſſe, ex quo ſi res in dotem datur, debet tradi libera, l. patre filio ff. de iure dotium, tamen nos loquimur hic in fundo æſtimato, in qua quidem æſtimationis materia, pro regula traditum eſt, vt res cum ſuis qualitatibus, & cum ſuis magannis, atque ſchinellis, ideſt oneribus æſtimari debeat, d. l. 1. §. ſi hæres percepto fundo vbi in ſpecie Ruinus num. 6. ex eo textu. ff. ad Trebellianũ, latè Tiraquellus de retractu proximitatis §. 14. gloſ. 1. num. 3. ad fi. cum ſequent. non ſic eueniret in emptione, quę fit ordinario iure, ideſt prout communiter contrahi ſolet, nam cum ex illius natura res libera vendatur, ab omni onere, atq; ſeruitute, vt tradit gloſ. no. in l. cum venderes ff. de contrahen. emptione, cum ſimilibus quę ad hanc rem Cepola congerit, in tractatu de ſerui. ruſti. prędio. cap. 1. num. 17. cum ſequentibus, mirum non eſt, ſi pactum in eo adiectum ex quo tacite illud ineſt, non operetur, l. 13. ff. de leg. 1. l. cum quid ff. ſi certum petatur, & circa prædictę æſtimationis rationem vt ſupra conſideratam, vide omnio Cremenſem in repetitione l. 2. poſt gloſ. ibi num. 247. 253. & 265. cum intermedijs numeris, infra de reſcinden. vẽditio. vbi 17

etiam poſt Cagnol. & alios videas Pinellum nu. 18. & 19. cum ſequentibus, & ante eos Cepolam de ſimulatione contractuum, præſumptione ſecũda nu. 30. in fi. Alexand. in l. pretia rerum, poſt num. 3. in verſ. in gloſ. 2. ff. ad l. falci. in ſpecie itaq; tex. noſtri etiam quod æſtimatio emptionem faciat, neceſſariũ pactum videtur (quod ſcilicet mulier ad vſuras teneatur) quia aliâs maritus tanti non eſſet æſtimaturus fundum, ex quo is duplici onere grauaretur, ſcilicet alendi mulierem, matrimonijq; onera ſuſtinendi, & vſuras ſoluendi, nemo autem ratione eiuſdem rei duplici onere grauari debet, l. ſecũda in principio verſ. ego puto, ff. de dote preleg. & prædictis mire concinnunt dicta Tiraquell. de retractu conuentionali in præfatione nu. 12. cum ſequen.

Limita notabile ſupraſcriptum quod dicitur æſtimationem rei dotalis emptionẽ conſtituere, quatuor modis, ſecundum dd. Et primò, vt procedat niſi æſtimatio
18 † ad cognocendum rei valorem (propter periculum fortè deteriorationis ipſius rei) facta foret, & ita hoc loci omnes cõcludunt, non declarantes, quomodo deprehendi valeat æſtimationem factam fuiſſe, vt rei valor dignoſcatur. Dici tamen poteſt, id commodè percipi poſſe, vbi, vt ſoluto matrimonio eadẽ res reſtitueretur cautum eſſet, ex his quę Soci. tradit conſ. 57. poſt num. 2. volum. 1. vel quia tali æſtimatione non obſtante, vt res dotali maneret, actum eſſet, ex Bal. Nouello de dote parte ſeptima, priuilegio primo, num. 10. & prædicta omnino probantur ex hiſque in præſenti ſuper ſexta limitatione Purpur. nu. 74. in fi. & nu. ſequen. tradit, & hoc quidem in rebus ſoli procederet, ſecus vero in rebus mobilibus, & quæ veteraſcunt, aut temporis curſu perire poſſunt, prout eueniret ſi in dotem datę eſſent veſtes, & alia ornamenta, atque animalia, æſtimata tamẽ, ea ęſtimatione, quę emptionem non faceret, nam in tali caſu, etiam quod tempore quo in dotem dantur, æſtimata forent, non tamen illarum rerum pretium pro tempore æſtimationis, ſed pro eo in quo res perirent deberetur, ita quidem vt incrementum non decrementum ad negotium mulieris ſpectet, d. l. plerumq; §. 1. vbi per eum textum num. 2. Iacobin. not. ff. de iur. dot. cum quo tacitè Ioãn. Lupus conuenire videtur in c. per veſtras ſuper ſexto verſiculo tex. 5. 12. colum. 5. verſ. ex quo infertur vnum mirabile, extra de don. int. virum & vxorem, & Purpura. hoc loci, numer. 30. vbi tandem diuerſum concludit, quoties res quæ temporis curſu non perirent æſtimatæ tamen in dotem darentur, quia in eis prior ęſtimatio attendenda eſſet, l. res in dotem datæ ff. de iure dotiũ, & latius Purpuratus hoc loci reaſſumit nu. 47.

Secundò notabile prædictum officium ſuum perdit, vbi æſtimatio nõ cor reſponderet valori ipſius † rei, ita Bal. 19
in l. 1. verſiculo tertio quero C. commodati, refert Aretinus conſil. 84. & ex Bal. etiam in præſenti, ad declarationem primæ limitationis proponunt Iaſ. hic & Curt. Sen. nu. 12. cuius rei illa ratio videtur, quia ex illa ęſtimatione à principio fieret deterior dotis conditio, quod omnino improbatum eſt, argumento l. 1. cum ibi notatis ff. ſolutio matri. Et ideò in iſta materia dotis † fortè non procede 20
ret tex. in l. 2. infra de reſcind. vẽditione, quia in quacumq; parte pręti deceptio intercederet, caderet refectio, vt colligere licet, ex allegatis per Bernardum Diaz de Luco, in tractatu regularum regula 278. in vltima limitatione, quę addas pro limitatione dictæ l. 2. quę quamuis in alijs contractibus regulariter procedat, non tamen in contractu dotis locum ſibi vendicat, prout ita colligo ex Azone in ſumma de iure dotium, infra, poſt nu. 22. in verſiculo item conſtituitur dos. Hocque punctim Fabianus de Monte reſoluit, in tractatu de emptione & venditione, quæſt. 8. prin. poſt nu. 10. in verſiculo, rurſum tene menti. Et retenta limitatione prædicta, quam tenuit gloſ. in l. 1. §. 1. verbo agendum ff. de ſuperficiebus, & ſequuntur dd. præallegati. Tu addas, quod in tali caſu vbi diceretur pretium non eſſe æquiualens, non eſſet reſpectu dotis, ita priuilegiata mulier, quo minus ſi id allegaret immunis eſſet ab onere probãdi, quid quod eidem dicenti æſtimationem non condignam

dignam onus probandi incumberet argumento tex. in l. ſi circumſcripta intra ſolu. matrimo. per quem tex. & alia multa quæ allegat, ita egregiè Natta reſoluit conſ. 750. nu. 8. per totum.

Tertio limita, vt ſup. procedat æſtimatione facta tempore quo res in dotem
21 † datur, ſecus ſi ex interuallo, quia niſi expreſſè actum ſit, nouatio facta non videtur, l. fi. infra de nouat. ita poſt Bal. omnes dd. indifferēter tenēt, vt in præſenti colliges ex Curt. Sen. poſt nu. 12. in verſ. ſecūdo limitabis, & Purp. 43. Et quamuis rationem non aſsignent, illa eſſe poteſt, quia poſsibile foret, vt tempore æſtimationis res eſſet ita vilis pretij, vt mulier ex illa æſtimatione remaneret indotata, in talique caſu mulier exponeret ſe toti periculo, data poſsibilitate decrementi, nunquam autem lucraretur, etiam quod poſt æſtimationem rei valor augeretur, vt verè optimeq; Afflictus concludit deciſione 270. nu. 4. vſq; ad finem, & tamen iniquum eſſet; vt cum damno mulieris lucrifaceret maritus, id in quo potuit ex poſt facto, rei dotalis melior condicio effici, ſicuti ex Azone vbi ſupra certiſsimè colligitur, & in puncto ita pariter ſentiens Iacobinus reſoluit, in d. l. plerumque §. fi. in fi. circa tamen eaque Bal. hic de nouatione per d. l. fi. dicit, ego ſubſiſto, quia licet hodie nouatio ipſo iure non fiat, vbi de illa cautum non fuerit, ope tamen exceptionis fieri poteſt, l. penul. ff. de præ. ſtip. declarat ad ſacietatem multos allegans Silua conſ. 62. poſt num. 21. traditq; latè Riminal. Iunior. in l. ſi vnus §. pactus ff. titulo noſtro num. 57.

Ideo in propoſita inueſtigatione cogita ſi nouiter dici poſsit, vt † duplex con-
22 tract⁹ vnus alteri adinuicem permixtus oriatur, emptionis ſcilicet, dotis contractui admixtus, vt in ſimili latius dixi, in l. ſi paſcenda nu. 39. ſupra eod. & tanto magis hoc procedit, quatenus illi non ſunt mutuò incompatibiles, argumento tex. & eorum quæ Fulg. ibi, & poſt eum dd. notant in l. 2. in prin. (vbi ego in ſecundò no. latius deduxi) ff. ſi certum pet. neq; hoc à dictamine legum æq; rationis alienum eſt, vt ſatis in ſimili caſu colliges ex Purpu. in præſenti poſt nu. 75. vbi ex theorica Bal. in loco per eum citato, refert, quod ſi in inſtrumento dotali pactum apponatur, maritusq; promittat ſe facturum, & curaturū in re dotali æſtimata, quidquid verus maritus in re dotali facere ſolet, & debet, quod ex illa dotis traditione nō orietur emptio, ſed contractus mixtus. Crederē tamen ipſe, quod in tali mixtura, negotium potius ad dotis materiam, quam ad emptionem accederet, fauore ipſius mulieris, argumento eorum quæ in apto, neque diſsimili caſu, Franciſcus Burſatus deducit, conſ. 11. nu. eod. ad fi. dum inquit contractionem iunctam cum pacto franꝗcandi, vel cum emptione (vt in caſu cōſilij) nunquàm operari effectum remiſſionis, quæ ob ſterilitatem venditioni proxima eſt, quod latius Molineus dilucidat, in tractatu de vſuris quæſt. 74. numer. 542. & Neuizanus conſilio 91. numer. 6. ſubdens talem contractum mixtum, naturam ſimplicis locationis præſeferre non poſſe, quod etiam Cephalus examinat conſ. 90. num. 10. & in propoſito ſuo Conſtantius Rogerius in l. 1. poſt numer. 41. & maximè poſt 44. ff. de donat. & cum de vtilitate mulieris agatur, mirum non eſt, ſi in dubio ad fauorem dotis concludamus, emptionis contractus rationem habendam non eſſe, argumento tex. in l. in ambiguis 85. vbi Decius, atq; Cagnolus ff. de regulis iur. & ante eos vberius Cepola explicat ad Rubricā ff. de verb. ſignificatione, poſt nu. 157. quo ſtante, dotis contractu attento, eiuſq; fauore, in facultate mulieris ſit, vel petere fundum in dotem datum, vel eius æſtimationem ſicuti èconuerſo, ſi emptio foret, in facultate mariti ſitum eſſet, vel fundum traditum reſtituere, vel eius æſtimationem perſoluere, vt in dicta l. plerūq; §. fi. probatur, & poſt multa quę allegat, Natta reſoluit, dicto conſ. 650. poſt nu. 4. Cogita quia nouum in materia.

Quartò limitāt dd. vt hic refert Iaſ. Cur. Seni. & Purpu. nu. 48. vt tantummodo procedat quoties maritus eſſet † ſoluen- 23
do, ſecus ſi ita inops eſſet, vt probabilis ſpes ſubeſſet, quod tempore reſtitutionis ſoluendo non foret, nam eo caſu, in ſubſidium mulier poſſet fundum à quo-

cumq; poſſeſſore auocare, iuxta tradita per gloſ. 2. in fi. l. in rebus infra de iure dot. quam extollunt poſt Cremen. in ſing. 19. plerią;, quorum nomina in vnû retulit Pinellus in l. 1. par. 3. num. 14. in fi. C. de bon. mater. & vltra per eum allegatos, vide Bal. Nouellum de dote part. 7. priuilegio 23. ad finem. Sed aduerſus limitationem hoc loci poſt dictum num. 48. Purpura. inſtat, ſentiens inopiam mariti ſolum operari, vt res in ſubſidium ad mulierem reuertatur; non autem quod emptio contracta non ſit, & pro iſta opinione vltra alleg. per Purpura. videtur facere, quod in tali dotis æſtimatæ traditione, ex actus natura videtur ſubeſſe tacita conditio, ſi maritus facere poſſit, qua ratione ceſſante, magis reſolui emptio diceret, quàm quod à principio contracta non ſit, argumento l. 1. ff. de lege commiſſ. pro limitatione tamen, vide tex. in l. eum qui §. melior ff. de in diem adiectione, de quo tex. ſatis ad propoſitum noſtrum côſule, Arium Pinell. in l. 2. par. 3. cap. 4. nu. 24. infra de reſcin. venditione, qualiter autem probetur, quem non eſſe ſoluendo, declarat Ioan. Campegius de dote par. 3. quæſt. 20. & ſeq. quoad reliquas autem limitationes vide copioſius Purpur. hoc loci an. 75. vſq; ad 81. & an imputandum ſit ei qui ignoranter cum perſona quę ſoluendo non eſt côtraxit, vide per Cagnol. in l. qui cum vbi nu. 4. & 5. ff. de reg. iur. Et quod dixi in l. 2. nu. 2. ſupra eo. Quantum autem ad propoſitum limitationis quintę in ordine, quam ex Bar. in præſenti Curtius Iunior refert Iubet vtiliter paululum inſiſtere, nam dum vult, regulâ, qua dicitur, æſtimationem emptionem facere, generaliter limitandam eſſe, vt procedat, quoties æſtimatio certa eſt, ſecus ſi incerta, ex Bar. in l. ſi vt certo §. nunc videndum primo ff. commoda. Tu aduerte quod in propoſito Bar. limitatio vera eſt, quo ad inſtitutàm tamê textus noſtri materiam
24 † adaptari nô poſſe videtur, hic enim de dote tractatur, in qua incertitudo diſpoſitionem minime vitiat, ex quo illius declaratio in arbitrium boni viri conferri poteſt, l. cum poſt §. gener. ff. de iure dot. id quod etiam maximè procederet, vbicumque arbitrium illud alteri ex contrahentibus committeretur, quo caſu eo non arbitrante, vel inique, recurrendum eſſet ad boni viri arbitrium, l. hæc venditio ff. de contrahenda emptione, per quem textum ſpecificè in hac dotis materia, ita Socinus Iunior concludit, in l. ſi quis arbitratu poſt num. 21. ff. de verbo. obliga. & generaliter per d. l. hæc venditio in omni materia poſt Bar. in dicta l. ſi quis arbitratu Ruinus ibi poſt num. 17. reſoluit. Neque mouet ſi quis dicat illud in dote prouenire, ipſius dotis fauore, vt latius per dictû §. gener. præfatus Bal. Nouellus explicat, de dote parte ſexta, priuilegio nono, quia eodem dotis fauore attento, idem dicendum erit in æſtimatione rei dotalis, vt puta, quando incerta illa foret, quæ tamê æſtimanda, moderandaq; per vnum ex contrahêtibus relinqueretur, nam etiam in tali caſu ratio ſupraſcripta haberi deberet, quoad æſtimationem, quòd etiam ex boni viri arbitrio fieri deberet, ſicque in effectu quod circa dotis conſtitutionem dicitur, circa rem nomine dotis traditam, eamq; æſtimatam, vel æſtimandam obtineat, vt in terminis noſtris Natta concludit conſ. 213. num. 5. cum præceden. & ſequen. Neque mirum, nam vbi mulier rem dotalem æſtimatam marito in dotem aſsignat, præſumendum eſt id ſuo commodo feciſſe, ad hancque rê prout per nos ſupra expêſam, non remotè facere videtur quod in ſimili Azo. ſcribit in ſumma ad titulum infra de iure dot. poſt nu. 22. in verſ. item conſtituitur dos, ibi, quia bono & equo, & de prædicta Azo. theorica in caſu ſuo Afflictus meminit deciſione 270. nu. 3.

Ideò pro reſolutione & vera huius articuli cognitione, iudicio meo ſic dici poteſt, quod aut ſtat per maritû † quo- 25
minus eſtimatio fiat, & iſto caſu non recurritur ad arbitrium boni viri, per conſequenſque ratione incertitudinis contractus deficeret, aliud ſi per maritum non ſtetiſſet, etiam quod æſtimatio ad incertum deducta ſit, hanc diſtinctionem ego colligo, ex hijs quæ de mente Bal. Romani, & Imolæ, tradit in dicta l. ſi quis arbitratu Alexander, poſt numer. 6. verſ. in ſuper Bal. &c. dum prędicti

dicti quandam Bar. propoſitionem re-
ſtringentes, conſtituunt, quod Bar. di-
cit, procedere, quoties ſuper aliquo cer-
to arbitrium interponendum eſſet, nam
in eo caſu ad boni viri arbitrium recur-
ri poſſet, ſecus ſi ſuper incerto, vt puta
ſi promiſiſſes dare pro pretio alicuius
rei id quod Titius arbitrabitur, hocquæ
potiſsimum in ipſo venditionis con-
tractu regulare eſt, in quo ſi de certo
pretio conuentum non fuerit, etiam
quod illud, à tertio diffiniendum eſſet,
quantumuis à publico æſtimatore, em-
ptio nihilominus propter hoc ex illo
cõtractu probaretur, prout ex commu-
ni r(poſt cæteros quos recenſet) Pinel-
lus tradit, ad Rubricam infra de reſcin-
denda venditione parte 2. cap. 1. nu. 4.
& 7. Emanuelque Soarez, in theſauro
receptarum, verbo, emptio, num. 132.
& ſequent. & verbo vendino. 17. cum ſe
quent. omniumque latiſsimè Franciſcus
Burſatus Mantuanus, conſilio 191. nu-
mer. 29.

Tertio no. ex tex. ibi pars inſtrumen-
26 ti, partem inſtrumenti † probare licet to-
tum non exhibeatur, vt latius per Iaſ.
hic & Curt. Seni. nu. 9. & Iuni. 10. quod
facit aduerſus tradita per Bar. in Rubri-
ca ff. de noui. ope. nun. columna pe-
nultima, vt ibi videre eſt apud Repeten-
tes maximè Crott. nu. 44. Ruinum 26.
Socc. Iunio. 122. Hermannoctium 33.
Niconi ium 269. & Cardi. Pariſ. 96. Sed
ut ſaluando Bar. vbi ſupra, dicas, quod in
textu noſtro non dicatur productam eſ-
ſe dumtaxat inſtrumenti partem, intel-
ligas ergo totum productum eſſe, cùm
illius pars dumtaxat probaret.

Gloſ. in verbo non poſt, in fine ibi lex
quæſitum, tu addas legẽ illam non mul-
tum facere, aptius tamen in hanc rem
allegari, tex. in l. hactenus, & in l. qui
vſumfructum §. fina. ff. de vſufruct. nec
non in l. apud Iulianum §. hæres ff. de
leg. 1. prout latius ſupra ad primum no.
ſuper prima limitatione dixi. Ex gloſ. ra-
27 tione ſano modo intellecta, infero, † quod
ſi aliquo modo poſſet intereſſe ipſi filio,
actio vtique ad eum tranſiſſet, ſed è re-
gione quis negaſſet, in propoſito no-
ſtro eius neceſſariò non intereſſe? quan-
doquidem ante reſtitutionem fundi do-

talis factam, per filium mulieri, ex ſo-
la poſſeſsione talis fundi, poſſit filius ad
tributa compelli, l. Imperatores ff. de
publicanis, cum multis alijs quæ ad
hanc rem Pinellus congerit in l. 1. par. 2.
poſt numerum 72. verſiculo nono am-
pliatur C. de bon. mat. & non ſolum
quoad tributa, quidem quæ de præſenti
debentur, verumetiam quoad decur-
ſa, præteritaque, prout in dicta l. Impe-
ratores manifeſtò probatur, latiuſq; in
pulchro caſu Afflictus (melius quàm
alibi) reaſſumit, deciſione 95. per to-
tam. Hunc obicem ad textum noſtrum
Bal. hic ſuper ſecunda oppoſitione ad-
mouit, qui tàdem illum ea ratione ſub-
mouet, quaſi quod cum hæres ſine ti-
tulo poſſideat, poſſeſsio talis, vti prædo-
nis, quoad illius commodum æſtiman-
da foret, ideoq; quantum ad momen-
tum actionis iuuare ſe ex ea non poſſet,
l. communi diuidundo §. inter predones
ff. communi diuid.

Iuxta gloſ. fina. cadit opportuna inue-
ſtigatio intellectus † ad tex. in l. 2. in fi. 28
infra ſine cenſu vel reliquis, nam gloſ.
tam hic quàm in dicta l. contraria labo-
rat, & dd. vtrobique inſudant, pro ha-
benda horum iurium concordia, & pri-
ma ſolutio gloſ. in præſenti conſtituens
differentiam inter vſuras atq; tributa, à
dd. improbatur, teſte Curt. Seni. ſuper
principio iſtius gloſ. quaſi quod talis
differentia iure non probetur, & quan-
do differentia illa probaretur, generali-
ter non procederet, niſi quoad præiudi-
cium fiſci, quia quoad priuatorum in-
tereſſe, inter vſuras atq; tributa nulla dif-
ferentia foret, l. inter debitorem & l. epi-
ſtola §. pacto ff. titulo noſtro. Fulgoſius
tamen conatur hanc ſolutionem defen-
dere, prout præfatus Curt. Seni. ſerioſius
retulit, & quamuis (vt infra ſubijciam)
quod ipſe dicit ferri, defendique poſsit,
dum tamen inquit, ſolum dominium
poſſeſsioni coniunctum tribuere ſuffi-
cientem cauſam ſolutioni tributorum,
quaſi quod nudus poſſeſſor ad illorum
ſolutionem diſtringi non poſsit, fœ-
diſsimè labitur, contraque iura aperta
loquitur, in dicta l. Imperatores, & in l.
neq; ſtipendium ff. de impen. in rebus
dot. fact. facitq; tex. in l. fina. infra ſine

cenſu vel reliq. & quia etiam defenſus iſte primus gloſ. intellectus, vt per Fulgoſium generaliter adhuc procedere nõ poteſt, quia tali intellectu retento, infertur, quòd in ſpecie d. l. 1. pactum ſiue ſtipulatio de ſoluendis tributis non valebat, eo quod dominum & poſſeſsio propter ęſtimationem præcedentem in maritum tranſlata erant, per vxorem rem ita in dotem dantem, qua ratione attenta conſentaneum, atq́ue conſequens videbatur, quod nec etiam in principio dictæ l. 1. valuiſſet, inter maritum & vxorem, tex. tamen ibi diſceptat, an actio quæ competeret patri (ſi pacto paritum non eſſet) ad filium tranſiret, & tamen ſi Fulgoſij ratio vera eſſet, fatuum vanumq́ue eſſet, ſuper hiſce laborare, quandoquidem ſi contractus nõ ſubſiſtebat, neq́; is vtiq́; actionẽ producere poterat, argumento l. eius qui ff. ſi certum petatur, per conſequentq́; nec actio quæ non ſuberat (ob defectum cõtractus) ad filium tranſiret. Cogita tamen,
8 quoniam hoc vrgenter ſtringit, aduerſus Fulgoſij dicta hic, quæ quamuis de iure non procedant, ſolutio tamen gloſ. prædicta de differentia inter vſuras, atque tributum (quam hic approbantur defendunq́; Franciſcus à Capitibuſliſte doctor Patauinus diſcipulus Paul. Caſtren. Riminal. & Curt. Iunior) vltra eos & dd. iudicio meo iuſtificari poteſt, conſiderata ratione diuerſitatis, ſiquidem enim cum de tributis agitur, de onere mere reali tractatur, quod ex re propter rem præſtatur, auctore Bal. in l. fi. poſt nu. 2. infra ſine cenſu, vel reliqui. tributa, namq; onera realia ſunt, & quæ rebus ipſis imponuntur, ex eoq́ue, quod, ex re percipitur, præſtantur, vt in Rubrica de anno. & tribu. infra, lib. 10. notaiq́ue Bar. & alij in l. 1. de mulie. & in quo loco, eodem lib. 10. infra, taliaq́ue onera rem ipſam quocumq; vadant, inſequuntur, vt latè Burſatus Mantuanus reaſſumit, conſ. 5. num. 10. & ſequent. Dum autem de vſuris quæ-
39 ritur non de mero reali onere † ſed potius de obligatione quę perſonæ propter rem imponitur, agitur, quibus quidem vſuris fortè quis grauatur intuitu patrimonij, vt per dd. in ſupra citatis locis, de prædictiſq́ue loquutus, ita in vtroq; caſu Tobias Peruſinus concludit, conſilio 45. numer. 21. & 24. id quod ante eum latius etiam Ruinus obſeruauerat, conſilio 111. poſt num. 7. & num. 9. per totum volu. 5. eiq́ue ſubſcribens Simon de Pratis Piſaurienſis conſil. 170. & vt prædicti vnanimiter concludunt, obligatio illa qua tributa debentur, fortius ligat, quàm illa, qua quis propter res ad vſuras tenetur, in propoſito enim caſu, dum de tributis agitur; ad illa quidem tributa non tam ex pacto, ſed etiam iure communi inſpecto, perſonæ non ſubiectæ, neque ſubditæ, tenentur, l. fina. de exactori. infra lib. 10. l. placet, vbi Bar. num. 10. & Parpal. 103. & 104. cum ſequen. ſupra de ſacroſanctæ Eccleſijs, & Aretinus ſequitur conſilio 132. col. 1. nec non vbi ſupra Tobias, nouiſsimeq́; præfatus Burſatus conſilio 16. num. 9. In ſecundo autem caſu dum de vſuris agitur, nõ ſubiectæ perſonæ minime tenentur, l. reſcripto §. fi. vbi Bar. ff. de mune. & hono. præfati quæ dd. Aretinus ſcilicet, Ruinus, Tobias, Burſatus, atque Simon, in locis citatis reſoluunt, cum ergo fortius quid ſit quẽ ad tributa, quàm quod ad vſuras teneri, mirũ non eſt, ſi ex placito quod mulier ad tributa teneatur, data etiam re ęſtimata, agi minimè poſsit, quia ex conuentione partium fieri non potuit, vt res ſine tali tributorum onere tranſiret, vt in dicta l. 1. (vbi hac fortè ratione actio ex vendito denegatur) ſecus tamen in ſpecie textus noſtri, in quo, cum de vſurarum obligatione tractetur, quæ minus coarctat, cum perſonalis propter rem ſit, conſonat, vt ſi mulier tradens in dotem fundum ęſtimatum, cum pacto, vt ipſa ad vſuras teneretur, pacto non ſatisfecerit, hæredes diffuncti ex vendito actionem intendere poſsint, quia in vſuris illis perſoluendis, perſonalis ſemper viget obligatio, qua qui eas promittit tenetur.

In ea. gloſ. in fi. ibi dic ergo, iſtam ſolutionem repetit gloſ. in d. l. 1. eamq́; tollerabilẽ eſſe dicit, Bartoluſq́; ſequitur hoc loci, communiter tamen dd. eam improbant, vt colliges ex Dec. verſiculo prędicta tamen ſolutio. Sed tu in tanta varie-

tate

30 tate aduerte † quod ſi prædictę duę ſo-
lutiones iungãtur, vera reſponſio in du-
ci poteſt, quaſi quod tex. in l. noſtra de
vſuris loquatur, & tex. in d.l.1. in tributis
inter quę facta, vltra ſupradicta, eſt ma-
xima diuerſitatis ratio, quia in 1. caſu, vi-
delicet dum de vſuris agitur, de intereſſe
priuatorum tractatur, cui pacto poſſunt
contrahentes renunciare, l. penul. infra
eod. At in ſecũdo, dum de tributis, cauſa
fiſci ſicque publica vertitur, in taliq; caſu
mirum non erit, ſi pacto priuatorũ non
poſſit iuri publico derogari, l. inter debi-
torem vbi tex. in fine hanc rationẽ red-
dit, ff. tit. noſtro, quid autem in tributis
quo ad intereſſe partium, an in eo caſu
d. l. 1. procedat? dicas quod licet ex illo
tex. actio ex vendito denegetur; non
tamen per hoc excluditur, quod ſi ex in
obſeruantia pacti hæredes damnum pa-
terentur, alia via agere non poſſint, cum
in tali caſu etiam ex pacto (quantumuis
cohærentia contractus non corroborato)
ad intereſſe actio de dolo competat, l.
eleganter §. ſeruus pactionis ibiq; Bar.
atq; Bal. (dicentes ſic limitari totam pa-
ctorum materiam) ff. de dolo, ſequitur
atq; commendat Crottus ad Rub. ff. de
verb. oblig. lectura prima nu. 6. & pleriq;
alij quorũ nomina. Natta recenſuit, cõſ.
413. nu. 2. & Riminal. Iuni. In §. pactus ex
l. ſi vnus nu. 162. ff. tit. noſtro & Gomeſi-
us (fluctuans omnino tamen videndus
pro illius tex. intellectu) in §. in perſonã
poſt nu. 47. inſt. de actio. vbi d. §. ſeruus
pactionis, non probare dicit, cum com-
muni tamen tranſit, pro qua vltra
omnes tex. videtur in l. 3. in principio ff.
de ſepulchro violato, ex quibus ni fallor,
ſatis colligitur, pactũ in d. l. 1. ſaltim quo
ad præiudicium contrahentiũ valuiſſe,
ita vt ſi vxor tributis ſatisfacere diſtule-
rit, ad intereſſe hæredib⁹ cõpulſis illa ag-
noſcere teneatur, quod in pręſenti (ſub-
ſiſtens tamen) Purp. poſt nu. 85. verſ. ex
quib⁹ infertur, ſcriptum relinquit. Solum
ergo in d. l. 1. ratio illa ne fiſco præiudice-
tur ab Impe. conſiderata fuit, quam pla-
nius I.C. in d. l. inter debitorem, ibi, quã-
tum ad fiſci rationem, digeſſit, neq; reſ-
pondeatur, argumentũ à contrario ſen-
ſu ibi ſumi non poſſe, quia imo ſumitur,
attento quod imponi ibi potuit onus
debitori, eo quod fundus obpignoratus
erat, ſicque ſolam poſſeſionem forte im-
probabilẽ ex eo creditor habebat, quòd
non propio nomine ſed debitoris potius
poſſidere intelligeretur, ſicuti per tex. in
l. qui pignoris cauſa ff. de acqui. poſſeſ-
ſione hoc loci Claudius cõcludit, quo ca-
ſu, ſuccedunt ea; quæ in ſimili caſu Bal.
hic ſuper ſecunda oppoſitione dicit, de
tranſlatione rei dotalis, quę cum poſt
mortẽ mariti ipſo iure in mulierem non
tranſeat, niſi ſibi ab hæredibus mariti tra-
datur, reſpectu dictę poſſeſionis rei do-
talis, per hæredes retentę, vt actio eis cõ-
petere deberet, videbatur, cuius contra-
rium Bal. hoc loci voluit, vel ex eo ma-
ximè, quod hæredes tali caſu probabilẽ
poſſeſsionem non habent, cum rem do-
talem mulieri ipſi reſtituere teneantur.

Neq; ſupra dicta tenendo, obſtant fun
damenta quorumdam (que in præſenti
nu. 86. Purpu. retulit) exiſtimãtium, in
ſpecie d. l. 1. dici non poſſe, ob preiudici-
um fiſci pactum non † valuiſſe, quando 31
quidem in fine d. l. dicitur; ex vendito
agi non poſſe; quę actio non ad fiſcum
ſed ad contrahentes neceſſario refertur,
quia reſpondeo; non ex hoc negari, in d.
l. 1. agi de fiſci preiudicio, ex quo tex. ibi
pactum annullat, neq; aliud pro cauſa
inualiditatis actus eſſe poſſit, ideoq; cum
pactum vti impoſsibile ad contractum
habeatur, mirum non eſt, ſi & illud vitie-
tur, vitietq; contractum, §. ſi impoſsibilis
inſt. de inutili. ſtipula. quo emptionis
contractu ob improbatam pactionem
vitiato, conſentaneum eſt, actionem ex
vendito ad deductum in pactum porrigi
minime poſſe, cum actio citra contractũ
reperiri nequeat, l. licet §. ea obligatio
ff. de procur. Neq; ſimiliter mouet tex.
in d. l. prima in principio, ibi actio tibi
aduerſus eam competere non poteſt, vbi
tex. ille inter partes loqui videtur, non
tamen de fiſco, quo ad ipſius pręiudiciũ,
ideo namque tex. ille ad contrahentes
refertur, quia in eo caſu ceſſat prohibi-
tionis cauſa, ex quo fundus ſimpliciter
in dotem datus, ſine adminiculo æſtima-
tionis fuit, quęquidem ęſtimatio emp-
tionis contractum paritura erat, ideo
que cum ibi prout etiam in 1. noſtri tex.
parte, intereſſe hęredum conſiderari non

poſsit, conſonat prout hic, ita ibi actiones hæredibus denegandas fore, in ſecunda autem parte d. l. 1. maxima prohibitionis ratio viget, ex quo propter æſtimationem fundus emptus eſſe exiſtimatur, quę quidem emptio ſine cenſu vel reliquis de iure non procedit, l. ſecunda & l. fi. & Rub. illius tituli, quę cum orationē perfectam habeat, poteſt ad deciſiones cauſarum allegari, iux. tradita per dd. in l. prima (vbi dixi in 4. not.) ff. ſi certum petatur, & maxime cum Rub. prędicta negatiue cõcepta ſit, iũcto verbo poteſt, quę cõceptio, ſi contra eam fiat, nullitatē actus ipſo iure inducit, vt habetur & notatur in l. non dubiũ ſupra de ll. & latius à me dictum fuit in l. pacta quę contra ſupra eod. hęc tamen prohibitionis ratio que in d. l. prima concurrit, penitus in l. noſtra ceſſat, ſicuti diffuſius ſupra circa ſolutionem de tributis & vſuris tactum fuit.

32 Et in ſumma pro abſoluta † reſolutione horum contrariorum dici poteſt, in d, l. prima in fi. ex vendito non agi, quia pactum adiectum fuit contra ea quę neceſſario veniunt ſub qualitate actus qui geritur, quo caſu impoſsibile eſt, vt actio ex contractu informetur, ita vt illa extendatur ad deductum in pactum, id quod ſatis deprehenditur ex d. l. ſecunda in fi. ſubindeque cum pactum in ſua nuditate maneat, neq; à contractu cui cohæret veſtiatur, ex eo actio dari minime poſsit, ſicuti etiam neque illa quę ex contractu informato dari ſolet, argumẽto eorum que in optimo ſimili Alex. tradit in l. in bone fidei poſt num. 2. in verſ. item fallit infra eod. dum illius tex. regulam limitat, qua cauetur, vt ex pacto in continenti appoſito actio ex contractu informetur, quoties deductũ in pactum poſſet in principali contractu venire, iuxta quẽ pactum appoſitũ fuit, hoc que idem ex Bar. & communi doctorum ſententia, ibi, tradit Iaſ. in l. lecta nu. 26. ff. ſi cert. pet. Cogita tamen ſuper his, quę, à doctorib⁹ non ſunt præuiſa, & de materia tributorum conſule Ioannem Arce ab Otalora de nobilitate parte 1. per tria capita & parte 2. cap. 1. & de intellectu illius tituli, ſine cẽſu vel reliquis, vide Molineum in conſuet. Pariſ. §. 55. gloſ. 1. nu. 50. & 51. & de materia l. noſtrę vide omnino Çaballinum Milleloquio 524. per totum.

SVMMA RERVM
l. pacta nouiſsima.

1 *Pacta quędam contraria quędam ſimilia, & quędam diuerſa.*
2 *Contraria, ſimul, vera eſſe poſſunt*
3 *Pacta nouiſsima quę dicantur.*
4 *Quędam prapoſterè ſcribũtur, quę ordine intellectus priora ſunt,*
5 *Ex quo arguit auctor ad defenſionem Bar. in l. ſingularia ff. ſi cer. pet.*
6 *Pacta nouiſsima prioribus derogant.*
7 *Etiam citra clauſulã caſſantes atq; Irritãtes*
8 *Limitatio ad l. fi. infra de nona. de cuius limitationis verbis diſputatur nu. 9. & pro concordia diſtinguitur nu 10.*
11 *Fluunt vnius hora, diuerſa inſtrumenta conſtituit.*
12 *Prius pactum Iureiurando communitum, per nouiſsimum ſimplex non tollitur.*
13 *Sed contrarium auctori verius videtur, pro reſolutione tandem diſtinguit nu. 14.*
15 *Pacta iudicialia maioris potentia ſunt, quàm extraiudicialia.*
16 *Vnde ad pacta nuda in iudicio facta infertur, an illa actionem producant.*
17 *In quo pro conciliandis dd. ſententijs diſtinguitur.*
18 *Proteſtans in iudicio ſe non vſuram pacto, replicationis ope excluditur.*
19 *Pacta nouiſsima, quę prioribus derogant, debent in viridi obſeruantia eſſe*
20 *In Iuriſdictionalibus, etiam quòd ſub verbis taxatiuis commiſsio fiat, poſteriora prioribus nõ derogant.*
21 *Enucleata gloſ. hic in verbo, nouiſsima, aliter quàm a Bar. & dd.*
22 *Lex iſta non ſolum in cõtractibus verum etiã in vltimis voluntatibus procedit.*
23 *Huius l. regula minimè obtinet, vbi vltima pacta non valerent.*
24 *Conuellitur quædam Bar. deciſio*
25 *Sed pro concordia diſtinguitur.*
26 *Aequatio quędam inter contractus atq; vltimas voluntates in quodam propoſito circa materiã tex. noſtri.*
27 *Nouus intellectus ad l. cum in plures §. locator horrei ff. loca.*
28 *Quid intendat tex. in d. §. locator horrei (reſenato prędicto nouo ſenſu) enucleatur.*
29 *Vox, propoſitum, de qua in d. § locator pro intentione atq; volũ. te, (aduerſus aliquos recentores) commode vſurpari, demonſtrat auctor.*
30 *Poſteriora prioribus non derogant, niſi expreſsè tempus futurum reſpiciant.*
31 *Proteſtatio derogatoria non trahitur ad actum qui in continenti fit, & ſi Bar. in pramiſsis reclamet.*
32 *Improbatur Bar. Intellectus ad l. penultimã infra de inſt. & ſubſt.*
33 *Prout etiam alter Soci. Iuni.*

34 *Nonus ſenſus ad l. penultimam*
35 *Voluntas facto demonſtratur.*
36 *Quoad vitandum aliquem actum, plus operatur expreſſum, quam tacitum.*
37 *Doli exceptio qua via promiſſori concedatur in ſpecie l. ſi quis cum aliter ff. de verb. oblig.*
38 *Enucleata l. per retentionem infra de vſuris.*
39 *Expenſa l. 2. eo. titu.*
40 *Proteſtatio ſimpliciter facta, an ad actum ex interuallo factum porrigatur.*
41 *De intellectu l. ſi ita ſit ſcriptum 14. ff. de l. 1.*
42 *Simulatus contractus qui probari poſſit.*
43 *Detecta quaedam inconſtantia Bar. ol.*
44 *Vbi partis ius quaeſitum eſt, actus contra proteſtationē geſtus, ex errore procedere videtur.*
45 *Interuallum ſolum temporis, voluntatis mutationem non inducit.*
46 *De intellectu l. 1. §. item ſi praedixerit ff. naut. caup. ſtabul.*
47 *An quoad propoſitum d. §. differentia ſit inter actus voluntarios & neceſſarios.*
48 *Et an illa differentia vera ſit.*
49 *Expenſa l. 2. in §. voluntatem Iunctio §. 1. illius l. ff. ſolu. mat.*
50 *Noua diſtinctio, plures caſus comprehēdens, circa materiam d. §. item ſi praedixerit.*
51 *Cauto ex diſpoſitione l. ad cuſtodiam rerum tenetur.*
52 *Conſuetudo patris familiās attenditur.*
53 *Ei qui ex neceſſitate facit, iura fauent.*
54 *Sigillum in literis epiſcoporū vel magiſtratuum, ad fauorem inſtrumenti probat.*

Ad l. pacta nouiſsima

HÆc lex pro priuato examine doctoratus mei Bononię de anno 1571. data fuit mihi in punctis promouēte Illuſtriſſimo ac Reuerēdiſsimo Dño Gabriele Paleoto. S.R.E. Cardinali ampliſsimo, ac Eccesię bononienſi digniſſimo antiſtite, fauctoreq; meo, vnà cum alijs excellentiſsimis doctoribus, almi collegij doctorum bonienſis, in cuius legis explicatione, quę tunc à me promunere rigoroſi examinis obſeruata fuerūt, in pręſenti proponā. Primo igitur loco; praeludio Bar. innixus, dicebam, pacta
1 † quędam dici cōtraria, quędam ſimilia, quędam verò diuerſa, que omnia ſecundum ea que infra in ſpecie ſubijcam, ex Bal. ibi, retulit Riminal. Iuni. in l. ſi vnus §. pactus nu. 87. ff. tit. noſtro, & licet Bar. per exempla procedat, contraria tamen pacta illa dicũtur, quæ mutuò ſe non cōpatiuntur, & quorum vno poſito, alterũ tolli neceſſum eſt, ad gloſ. no. in l. ſed & ipſis ff. vt legat. nomine caueatur, cùm talis cōtrarietas effectum habeat diſiunctionis, auctore I. C. in l. hæc verba 124. ff. de verb. ſignificatione, quam ſic Bar. explicat, in l. ſi is qui ducenta §. vtrum poſt nu. 5. in verſ. 3. oppono, ff. de rebus dub. ſeruitquè tex. in l. huic ſcripturæ infra de fide inſtru. vt tradunt Moderni. Florenti. ad Rub. ff. de adquir. poſſ. nu. 8. & in hac prima ſpecie pactorum, inquit Bar. hoc loci, tex. noſtrum exemplificari debere, vt quando pactum de non petendo factum fuiſſet prius, poſt modum autem pactum de petendo, quę quidem duo ſi Bar. credamus, contraria ſunt. Hoc tamen impugnant Bal. Salic. & Antonius de Alexandro, ex eo quod propiè illa contraria ſunt, quorũ vnum ſi verũ eſt, aliud omnino falſum exiſtat, hîc tamē vtrumq; verum eſſe poteſt. Tu reſoluas, id quod dicitur, ſcilicet petere &
non petere vera † eſſe poſſe, non facere 2
quominus etiam illa duo contraria ſint, ſicuti in hijs que de ſe bona ſunt, poſſũt duo contraria eſſe, vt puta nubere, & nō nubere, iuxta gloſ. cum tex. ibi in c. hoſpitiolum 32. diſtinct. vbi etiam vide multa ſimilia quæ allegat & poſt eam Dec. nu. 5. atq; Cagnol. 17. in l. ſecundũ naturam ff. de reg. iur. vbi ponunt multa exempla, & tu adde tex. in l. obſeruare 4. §. proficiſci ff. de officio proconſu. vbi proconſul poteſt ſine vxore & cum vxore proficiſci, quod autem petere & non petere (licet vera eſſe poſsint) contraria ſint, colligitur ex tex. in principio inſt. de replicat. & in argumentum ex l. nihil tam naturale in fine ibi, contrario conſenſu, ff. de reg. iur. voluitq; ſibi contrarius Bal. in l. iuriſgentium §. adeò in fine ff. tit. noſtro. Sed ſi rectè aduertatur Bal. ſibi conſtare videtur, quia hîc loquitur de contrarijs propiè, vt colliges ex eius lectura & in d. §. adeò, loquitur de contrarijs etiam propiè, & de his que ad inuicem incompatibilia ſunt, in quibus propiè cadunt termini l. noſtrę; de qua etiam incōpatibilitate (in ea tex. noſtrũ procedere intelligens) idem auctor in pręſenti verba facit, & hæc de pactis que contraria dicuntur dicta ſuficiant. Similia autem pacta ex recepta dd. ſententia illa dici poſſunt, quorũ par ratio eſt, ex Bal. in l. illud col. ſecunda ſupra de ſa-

ſacro. ecclesijs cuius traditioni multi ac-
quieuerũt, vt colliges ex relatione Meno
chij de arbitrarijs Iudi. lib. 2. centuria 1.
caſu 84. nu. 8. & ex Domino ac pręcep-
tore meo Aymone in conſ. 326. num. 9.
ac etiam ex Ioanne de ſancto Seuerino,
(quem ipſi non allegant) ad l. omnes
populi nu. 251. ff. de iuſtitia & iure. Vel
adde, quod ſimilia illa dicuntur quorum
vna eſt qualitas, Iaſ. (vbi multos allegat)
conſ. 14. nu. 80. vol. 1. neq; hæc ſine fun-
damento à dd. exponuntur, nam hiſce
prę ſtò eſt celebris tex. in l. qui liberis in
fi. principij ff. de vulga. quem tex. ibi ad
hoc poſt gloſ. ponderant Bar. & Bal.
notabilemque ad hoc dicit Rui. in l. cen-
turio nu. 7. eo. tit. hiſque proximus ad-
eſt ali⁹ in l. quęritur ff. de ſtatu hominũ,
cum alijs infinitis que applicat Corraſius
ad l. non poſſunt num. 2. ff. de legibus, &
de iſtis pactis ſimilib⁹ exemplum accõ-
modat Bar. in ſpecie tex. §. adeò ex l.
iuriſgentium ff. tit. noſtro, an autem cõ-
modę Bar. exemplificet, lis eſt ſub iudi-
ce, & Bal. reſoluit contrarium vt hic col-
liges ex Curt. Iuni. quem pro tutela Bar.
conſulas. Diuerſa autem pacta illa (meo
iudicio) dicũtur, quorum diuerſa ſunt fa
cta, l. 1. §. ſi quis ſimpliciter vbi dd. no. ff.
de ver. oblig. bonus tex. in l. grecę §. ſi-
quis ſtichum, ibi, ſed quia in aſiam, ff. de
fideiuſſo. declarat Salomonius ad l. gal-
lus in principio nu. 4. cum ſeqq. ff. de lib.
& poſthu. id quod plerunq; prouenit
ex diuerſitate qualitatum, temporum,
atq; circunſtanciarum, vt in locis pręal-
legatis dd. reſoluunt, horumque particu-
laria exẽpla à Bar. in pręſenti proponũ-
tur, ex l. ſeq. nec nõ ex l. petens, infra tit.
noſtro vbi (deo dante) diffuſius excu-
tiemus.

Secundò vltra ſcribentes pręmittendũ
eſt, pacta † nouiſsima illa dici, quæ vltima
3 ſunt, & quę nihil poſt ſe habeur, l. vnica
§. in nouiſsimo infra de cadu. toll. l. tutor
§. fi. ff. de teſta. tutel. l. ſi mihi & tibi §. in
legatis ff. de leg. 1. l. tranſactio in fi. ff. de
adimen. leg. l. quod traditum ff. de condi.
& demonſ. facit tex. in cap. cum martha
§. cęterum, extra de celebra. miſſarũ (vbi
etiam quid nouum ſit declaratur) de
quo pariter per Bar. in Rub. ff. de noui
operis nun. videndus etiam eſt tex. in l.
ex duobus in principio ff. de vulga. vbi
de proximo atq; ſupremo tractatur.

Tandem pręmitto ex Curt. Iuniorem.
4. quędam prępoſtere ſecundum ordi-
nem literę † ſcribi, quę tamẽ ſecundum 4
ordinem intellectus primitus ſcripta vi-
dentur, d. l. ſi mihi & tibi §. in legatis vbi
exẽplum aptũ proponitur, vt ſi dicam
in teſtamento, ſi titio legauero centum
ea necdo nec lego, nam licet iſta volun-
tas prima ſit, quoad ordinem ſcripturæ,
poſterior tñ eſt quoad ordinẽ intellect⁹,
quia legatum eſt illud, quod pręcedere
debet, aliâs enim nihil eſſet, quod adi-
meretur, & priuatio pręſupponit habi-
tum, l. manumiſsiones ff. de iuſticia &
iure l. decem ff. de verb. obligationibus,
& hoc eſt quod ſecundum prędictum
Curt. voluit tex. in l. ſi ita ſit ſcriptum
14. (dum dicit quod ademptum eſt nec
legatum videtur) ff. de leg. 1.

Vnde ego exiſtimo iuſtificari poſſe
quod Bar. tradit † in l. ſingularia nu. 13. 5
dum inquit, quod vbi contractus fit ſi-
mul & ſemel cum ſtipulatione, nec vnus
pręcedit alterum, actio ex contractu per
ſtipulationem non tollitur, & Bar. tradi-
tionem damnare videntur Moder. Tau-
rinenſes ibi col. 13. cum ordine ſermonis
attento, in exemplo per Bar. propoſito,
impoſibile ſit, quin vnus contractus prę-
cedat, taliſq; ordo literę in contractibus
etiam attendatur, vt plene Iaſ. no. in l. 2.
§. prius col. 4. ff. de vulg. & Dec. conſilio
691. nam ex ſupradictis poteſt com-
modè Bar. defendi, ſi hac diſcretio de
ordine literę ad ordinem intellectus ad
hibeatur, ita vt quod Bar. dicit, ad ordi-
nem potius intellectus, quàm ad litera-
lem referri debeat, neq; credendum eſt
Bar. ita ſupinum eſſe, vt non videret, at-
tenta literę contextura vnum ab alio
pręuentum fuiſſe, & ita ego in ſtricta
diſputatione circa aliud propoſitum,
dum Bar. ex hoc reprehenſus eſſet, reſ-
pondebam, quod hodie apud Cagnol.
in d. l. ſingularia poſt nu. 124. ſcriptum
inueni. Diuidite tex. in duas partes in 1.
Imp. dictum generale proponit, in ſecũ-
da ex illo dicto infert ad ſpeciem, ſecũda
ibi, quę propter, ſummate vt per Bar.

Not. Primò quod pacta nouiſsima † de- 6
rogant prioribus, l. ſi vnus §. pactus ff. tit.
noſtro,

noſtro,cum ſimilibus que hic gloſ.& dd.
allegant, hocquè tex. noſter vti conue-
niens æquitati ponit, nec mirum, nam
cum hic pacta contraria inueniantur,illa
què partium conſenſu innitantur l.1.ff.
tit.noſtro, faciēdo vltimum pactum cō-
trarium primo conſonat, vt mutuo cō-
ſenſu velint tacitè a primo recedere, ob
probabilem(in eo)conſenſus defectum,
ſicuti poſt Paul.Caſtren. hic nu.2. in fi.
tradit Riminal. hanc rationem ſic dige-
rens nu.1.quam tanquam veram ab om-
nibusque receptam retulit, alter Rimin.
Iuni.in d.§. pactus nu.44.ab eaq; Natta
arguit cōſilio 659.in fi. Vbi ſimiliter ex-
7 tendit tex. noſtrum vt † ad reuocatio-
nem prioris pacti, clauſula illa caſſantes
& irritantes quemcunq; alium contra-
ctum,neceſſaria non ſit, quia hoc tacitè
intelligitur, niſi proteſtatio derogatoria
ad futura præceſſiſſet,vt Bal.pulchrè per
illum tex.dicit,in cap.1. extra de trāſact.
ſicque limitat legem fi. in fine, infra de
noua. Vbi non fit nouatio prioris cōtra
ctus per ſequentem niſi expreſſe agatur,
8 illud enim procedit † niſi inſtrumentā
repugnent, quia ſtatur tunc vltimo, &
ita tenet Bal.in d. l. fi. dum allegat legē
Valerianus ff.de prętorijs ſtipul. Et hāc
Bal. traditionem hoc loci in principio
Dec.(eam ſequutus)commemorat,plu-
reſq; alij quos Riminal. Iuni. glomerat,
in d.§.pactus nu.56.hocq; idem Siluan⁹
volun(ſic in propoſito ſuo reſpondens)
cōſi.102.nu.24.Dominus meus Aymo:
conſ.167.nu.9.& Tobias Peruſinus cōſ.
81.nu.9. & 12. & conſ. 92. nu. 15. & pro
iſta Bal. opinione facit vltra dd.bonum
ſimile, de altera etiam Bal.doctrina,in l.
quoniam in nouella infra de inoffici.
teſta.vbi dicit,quòd ſi pater velit trebel-
lianicam in legitimā computare, quod
videtur trębellianicę de tractionem pro-
hibuiſſe, & tamen expreſſa prohibitio
requiritur,authen.ſed cum teſtator infra
ad l.falci.& Bal.traditionem in loco pro-
xime relato,refert ſequiturq; Alex. in l.
ſi debitor nu.2.no.ff.ad trebell.& nouiſ-
ſime Rui.in l.1. nu. 142. ff. ſoluto matri-
monio,vbi de caſu Bal. ad nouationē ar
guit. Sed hoc quod de nouatione dictū
9 fuit pro limitatione d.l. fi. † verum non
videtur,in contrariumque pungit,quæ-
dam crebis dd.ſentencia,volentium etiā
ope exceptionis tacite nouationē hodie
non induci, quam pro magis communi
Riminal. Iuni.in d.§.pactus nu.59. in fi.
recenſet, ab eaq; aduerſus ea quæ Dec.
hic ex Bal.dicit,arguit,ex d.§.pactus vbi
ſtipulatio pręcedens, alteri ſtipulationi
ſubſequenti contraria, per vltimam(niſi
hoc agatur) nō tollitur,& quod prędicta
opinio communis ſit, tenet Curt. Iuni.
in l.fi.nu. fi. ff. ſiquis in ius vocan. non
erit, Cagnol.etiam in l. expreſſa num.3.
ff. de reg. iuris & ad hoc vltra omnes
bene facit, quod per ſecundam ſtipula-
tionem plus continentem etiam de iure
digeſtorum nouatio non inducitur, vt
eſt tex. (ibiq; Rui. de ratione querit)
in l.ſi dari ff.de verb.oblig.
Pro reſolutione ego ſic dicerem, † quod 10
aut loquimur de vera nouatione,& tunc
opinio poſterior negatiua obtineat. Aut
loquimur de quaſi nouatione idest de ea
que habet effectum nouationis, & tunc
vera ſit Bal. Dec. aliorumque ſententia,
prout quę diximus bene probantur, ex
no.à Bar.in l. ita ſtipulatus, ſuper 9. o-
pinione,vltimę partis nu. 30. in fi. ff. de
verb,oblig.vbi inquit d.l. fi. non prce-
dere in quaſi nouatione, in qua quaſi
nouatione per d. l. fi. hodiè nihil correctum
eſt, & Bar.doctrinam Rui. probat
in Rub.ff.ſolu.mat. nu. 147. omnes que
cum Bar. concludere affirmat, & in
propoſito noſtro effectus nouationis ex
eo inducitur, quòd ex pact contrario
ob eius repugnantiam pręcedens extin-
guitur,in alium que transfunditur,quod
effectum quendam nouationis redolet,
l.prima in principio ff.de nouat. Cogita,
& pro vberiori extenſione notabilis
quod ex tex.noſtro deſumpſimus, adde
Iaſ.hic, quatuor decim caſibus dilatā-
tem, eique Dec. alios addentem. Dum
autem circa propoſitum duarum appel-
lationum ſubſiſtit, quærens an vltima
attendatur, tu adde Ang. in l.cum pro-
curator §. ſi dominus ff. de noui oper.
nun.volentem quod ſic, argumēto tex.
in l. ſiquis libellos iuncta gloſ. ſecunda
infra de appell. licet Bar. ibi contrarium
teneat, cum Ange. tamen tenuit Bal.
in cap.1.§. Sācimus, quo tempore miles,
in vſibus feudorum, de quo ſanè dicas
vt

vt in c. bonę & in cap. dilecto extra de
appell. & prout hic per Antonium de
Alexandro. Qui limitat hoc quod de
duabus appellationibus dictum eſt,
duobus modis. Et dum ſecundo modo
limitat, quando dictę duę appellationes
vna poſt aliam incontinenti factę forēt,
quo caſu diuerſę non exiſtimarentur, ex
adnotatis à gloſ. in cap. ſua nobis extra
de appella. & per gloſ. in l. 4. in gloſ. fi. ff.
de pigno. actione, bonus tex. in l. quidā
teſtamento ff. de pecul. legat. cum multis
ſimilibus, quę ad propoſitū iſtud Peralta
allegat in l. ſi idem ſeruus nu. 1. per diſ-
curſum illius, ff. de leg. ſecundo, & ibi
eum omnino conſulas, quia de materia
noſtra, tu addas iſta procedere quoties
hęc duo appellationes ante tempus vni⁹
horæ interpoſitę fuiſſent, ſecus ſi poſt il-
lud tempus quia tunc diuerſę cenſeren-
11 tur; tempus, enim vnius horę † diuerſa
inſtrumenta conſtituit, ad gloſ. no. in l.
ſi ex plurib⁹ §. fi. in verbo, dic, ff. de ſolu.
quam Bal. extollit, in c. conſuluit, extra
de officio deleg. & in l. licet Imperator
ff. de ſtatu. homi. nec non in l. pręſcrip-
tione ſupra ſi con. ius vel vtilitatē publi-
cā. limitatur no. hoc ex tex. noſtro col-
lectum à gloſ. 2. quatuor modis, vbi op-
portunius vna cum Cur. Iuniore nu. 50.
ſubijciemus.

Interim tamē altera Iaſ. limitatio de iu
ramēto ſubticenda non eſt, quaſi quod ſi
in primo pacto iuramētum interceſſerit,
12 † per poſterius quantumuis etiam con-
trarium pactum, illud primò loco factū,
tolli minime poſsit, & rationem ponit
Iaſ. quam hic Curt. Iuni. nu. 5. & Purp.
7. ſequuntur, quia iuramentū vim habet
clauſulę derogatorię, ex Bal. in l. ſi quis
in principio teſtamenti in fi. prin. ff. de
leg. 3. vbi etiam nu. 72. cum ſeqq. Soci.
Iuni. late ſequitur, & tamen ſi in priori
pacto clauſula derogatoria alterius pacti
ponatur, per poſterius pactum prius nō
tollitur, vt gloſ. in pręſenti communiter
approbata cenſuit, & tandem pro limi-
tatione vidētur omnino facere quæ Bar.
& Soci. in d. l. ſi quis in principio teſta-
menti dicunt, & omnino quę Rui. in d.
§. legatis nu. 16. ex recepta dd. ſententia
ſcribit, quę adeo vera ſunt, vt procedant
etiam quod in nouiſsimo pacto adiecta
clauſula derogatoria fuiſſet, nam illa
quidem clauſula ad pactum præcedens
iuratum minime extenderetur, ad gloſ.
ſing. eādemq; fi. in cap. cum non deceat,
quam ibi Ioan. and. & dd. ſequuntur, de
electione lib. 6. & alij quamplures quos
Loazes retulit in conſilio pro marchio-
ne fol. 56. in fi. num. 4. vbi inexpreſſò
poſt conſtitutam limitationem prædi-
ctam, hoc vltimum de clauſula deroga-
toria ponit, id quod etiam (ſi bene aduer-
tatur) in vtroq; caſu firmaſſe videtur Ri-
minal. Iuni. in d. §. pactus nu. 47. & 49.
& omnino in ſimili dominus Meneſius
in l. clati nu. 5. per totum C. de fideicō-
miſſ. vbi multos cum prædicta gloſ. te-
nentes, allegat.

Verum hæc de iuramento ad textus
noſtrum limitatio, tuta non eſt, ex ratio-
nibus quam aduerſus eam Purpur. hoc
loci nu. 8. proponit, quas per te videas.
Mihi etiam prorſus † ex ſequentibus 13
diſplicet, & primò, ſuppoſito quòd clau-
ſula derogatoria, quam iuramenti adie-
ctio operatur, ſolùm ad derogationem
poteſtatis ordinetur (idest ne poſsit in
contrarium paſciſci) non autem ad de-
rogationem voluntatis, quaſi quod ſi ex
voluntate propia denuo paſciſcantur,
iuramentum voluntatem illam minimè
tollat, prout fere in terminis illis, ita Rui.
dicit, in d. §. in legatis poſt nu. 15. fit inde
vt cū iurantis conſenſus hoc caſu limita-
tus ſit, & certo modo determinatus (circa
ſcilicet facultatem paſciſcendi auferen-
dā) iuramentum cōſenſum non augeat,
ſubindeq; minime operatur, vt deroga-
tio extendatur ad illud, ad quod ſine
iuramēto non porrigeretur, ex Bar. in l.
ſi quis pro eo in principio in 8. mem-
bro ff. de fideiuſſo. Bal. in l. prima infra
commodat. & dd. maxime Moder. in l.
4. §. quęſitum ff. ſi quis cautio. præſertim
verò circa voluntatem quæ debetet in
futurum deeſſe, ſicque iuramentum nō
operabitur, quòd d. clauſula ad caſum
iſtum protrahatur, de quæ quidem cogi-
tatum non fuit, iuramentum enim con-
tractum niſi quatenus de mente contra-
hentium eſt, minimè firmat, ad gloſ.
no. in l. emptione, infra plus valere quod
agitur, quam Paul. Caſtren. laudans
ſequitur, conſi, 143. num. vol. ſecundo &

Hippolytus in l.de vno quoq; nu. 168.
ff. de re iudi. Secundò huic communi li-
mitationi refragari videtur communis
dd.regula,qua cautum eſt,actum contra
iuramentum factum , nullum non eſſe,
ſed potius validum, quantumuis contra
ueniens periurus ſit, vt plene dd. not.
quorum nomina pręfat' Loazes cōme-
morat,vbi ſupra foli.376.nu. 144. ex illa
regula inferens in fortioribus terminis,
ad pulchrum caſum,de eo qui non alie-
nare promiſsit rem cum iuramento,ſpe-
cialem que derogationis clauſulam adie-
cit, nam iuramento neq; pręd. dero-
gationis clauſula non obſtantibus, alie-
nare poterit, etiam ſi de Iuramento aut
de clauſula derogatoria mentio non fiat,
quod ex Paul. Caſtren. in conſilio 361.
vol.1.idem Loazes vbi ſupra nu.143. &
ex multis alijs auctoribus tamquam re-
ceptum ponit, multa etiam exempla
hiſce ſimilia, in quibus iuramentū non
operatur nullitatem actus, qui in con-
trariū geritur recenſuit idem Loazes ad
nu.143.vſq; ad 162.eum tamen pręcipuè
conſulas nu.145. 150. & 160. per totum,
Meneſiumque vbi ſupra nu.8.per totū,
quo loci de veritate gloſ. in d. cap. licet
mulieres,agit.

Pro reſolutione ſaluādiſque dd.doctri
14 nis,ita forte dici poterit,† quod aut volu
mus pactum per prius factū idemq; iura-
mento corroboratum, ſubſiſtere,vbi ſe-
cundum pactum etiam ſimplex dero-
garet primo,eiq; contrarium eſſet, & in
iſto caſu crederem ego Iaſonem in limi-
tatione ſua male loqui, quia ſemper vi-
get regula, quod prius per poſterius tol-
latur, ſicuti abundè ſupra diximus, in
argumentis aduerſus limitationem, &
conducūt infinita quæ Loazes in nume-
ris ſuperius recitatis commentus eſt, ex
quibus patet opinionem contra limita-
tionem procedere. Aut volùmus quod
dato primo pacto Iurato, ex poſteriori
etiam contrario pactum quoad vires,
Iuramenti ſublatum ſit,ita vt qua ratio-
ne pactum tollitur, ſic etiam iuramentū
abſq; periurij reatu,& hac ratione atten-
ta verum eſt quod dicit Iaſ. pactum quo
ad illum effectum minime perijſſe, ſed
ſubſiſtere, quamuis enim conſentiamus
pacto priori derogatum fuiſſe per poſte-
rius, reatus tamē periurij ſemper manet,
vt benè colligitur ex gloſ. in cap. fi. de
procura.lib.6. cuius vires late examinā-
tur,vbi ſupra à Loazes nu.150.neq; hoc
extraneum eſt, quandoquidem annul-
lato principali contractu, iuramentum
ſuper eo adiectum quo ad vires ſuas om-
nino euaneſcit, ſicuti latè Alex. probat
conſilio 137.num.9.verſiculo, nec obſtat
pręd.,ibi,nā pręd. reſpōde, vol. 6.
quem refert in ſuis concluſionibus Ga-
briel lib.6.tit. de clauſulis concluſione 1.
& fi.num.4. & ex iſtis vltimo loco dictis
ceſſat ratio Purp. in pręſenti cōtra limi-
tationem, dum inquit, iuramentum aſ-
ſumere naturam actus ſuper quo inter-
ponitur,propter quod caſſato contractu
iuramētum quoq; ipſum abolitum fuiſ-
ſe, & circa aliâs limitationes vnà cum
gloſ.1.infra nos latius inſtabimus.

Noto ſecundo facta iudicialia † maiori 15
inniti robore,quàm ea quę extra iudici-
aliter geruntur, probat tex.hic, in verſ.
& maxime, cui addas multa ſimilia
quibus id confirmant hoc loci Iaſ. à nu.
6. vſq; ad 10. pertotum & Curt. Seni. à
num.10. vſq; ad 19. inferentes vnà cum
Soci. ad quęſtionem de pacto nudo in
iudicio facto, num illud calore iudicij
† veſtiatur, in quo Soci.hic opinatus eſt, 16
tex. noſtrum id concludere, retenta eius
inductione, quam hic conuellens Dec.
num. 7. refert, ſubdenſq; pro contraria
(vt ſcilicet a calore illo non veſtiatur) a
dd. communiter ſtatutum eſſe, ſicuti
etiam expeditius hoc idem reaſſumendo
articulumq; agitando Marianus Nepos
reſoluit ad l.1.in principio num. 35. ibiq;
nu.15.& ſequen.Cardi. Pariſius, & ante
eos poſt Areti.& Alex.Rui.eo loci num.
17.ff.de verbo.obliga.& pro iſta ſenten-
cia videtur militare fortis tex. in l. cum
oſtendimus §.fi.ff. de fideiuſſo. tuto. vbi
id, ſolùm, quòd fideiuſſores paſsi ſunt
nomina ſua apud acta deſcribi,non facit
pręſumi ſtipulationem interpoſitam vi-
deri,& quamuis Bar.in d.l.1.contrarium
teneat,intelligens tex.illum ex ſolo iudi-
cij calore ſibi conſtare,cōmuniter tamen
ſcribentes oppoſitum reſoluunt, vt niſi
tria de quibus ibi in tex.habentur,copu-
lentur impoſsibile ſit, ſtipulationē pro-
duci,& pro iſtorum opinione cōtra Bar.
in

in hoc, vltra ſcribentes poteſt in ſimili al-
legari tex. in l. qui in prouincia §. fi. ff. de
ritu nuptiarũ, pro opinione tamen Soci.
hic vltra eum & dd. aliter tex. iſte forte
induci poterit in verbo aſſeuerauit, quaſi
quod aſſeueratio illa nuda non ſit, prout
in l. non nudis, infra, de prob. ſed potius
ſolemnitate iudiciali veſtita, vt quia paſ-
ciſcentes pro cooperiendo illo pacto
nudo, calore coloreq; iudicij vſi fuerunt,
veluti iudicem in teſtẽ illius promiſsio-
nis adducentes, ob quod ſuſpitio promiſ-
ſionis indiſcretę ceſſare videtur, cum illa
quidem in iudicio coramq; iudice fiat,
qui loco teſtis (vt dixi) adhiberi videtur,
ſicuti in ſimili de iuramento dicimus,
quòd cùm deo fiat, eo quòd ille inteſtem
illius rei vocatur, nuditas pacti ab illo
iuramento veſtitur, l. ſi quis maior in-
fra tit. primo, & retento thæmate ſupra
dicto, aduerte quòd in ſpecie tex. noſtri
aſſeueratio non poteſt non dici nuda
a verbis, quia de ſolenini verborum pro-
latione hic non conſtat, dicitur ergo non
nuda aſſeueratio à voluntate, & propo-
ſito paſciſcentium. Secundo pro opinio
ne Socini facere videtur, quod ad iudicis
officium ſpectant omnia quęcunq; in
iudicio verſantur, l. ædiles §. item ſcien-
dum verſ. iudici ff. de ędilicio edicto ſed
pactum iſtud nudum (vt ſupponitur) in
iudicio fit, illius, ergo pacti nudi obſer-
uantia ad iudicem ſpectabit.

17 Pro reſolutione diſtingue, quòd † aut
quęrimus de ꝓpria actione quę ex alijs
contractibus regulariter dari conſueuit,
& tunc communis opinio vera eſt, aut
loquimur de officio iudicis quod implo-
rari poteſt per eum cui in iudicio pactũ
factum fuit, & tunc quoad pactum offi-
cium illud proſit atq; valeat, argumento
d. §. iudici, probaturque ex optimo ſi-
mili Paul. Caſtren. in conſilio 338. nu. 16.
verſ. ſed reſpondeo, vol. 1. & quia cum
officium illud in æquitate ſitum ſit l.
quod ſi æpheſi ff. de eo quod certo loco
ex ęquitate illa iuſtum eſt, vt iudex illud
tueatur, ex Bar. in l. quintus ff. manda. &
tradit Dec. in l. legẽ n. 7. (vbi ego etiam)
ſupra eod. & quia officium iudicis datur
vbi ſola naturalis obligatio ſubeſt, l. ſi
ſeruum §. fi. ff. de verb. oblig. cum alijs
multis quę Hormannoctius allegat ad l.
4. §. cato nu. 265. eo. titu. & tale quidem
iudicis officium à perſecutione quam
pars habet, prouenit, iuxta ea quę Bar.
tradit ibique Curt. Iunior num. 62. in l.
1. ff. de iuriſdictione om. iudi. quę quidẽ
perſequutio ei qui actionem non habet
ex æquitate rei datur, vt Rebuffus latiſ-
ſime explicat in l. actionis verbo 34. col.
2. ff. de verb. ſignificatione, ita quidem vt
perſecutio illa ab actione ſeiuncta (iux.
l. creditores 10. ff. de verb. ſignificatione)
officium iudicis includat, l. pecunię 178.
§. actionis (vbi tex. bonus) in verſi. perſe
quutionis verbo, ibiq; gloſ. eo. tit.

Vltimo no. ex tex. ibi, vſuram non eſſe,
ex traditione Caſtren. eum, qui in iudi-
cio proteſtatur † ſe pacto non vſurum, 18
ius quod habet ante proteſtationem
non ipſo iure, ſed ope replicationis amit
tere, d. §. pactus ne peteret. Vnde
ſubſequenter idem Paul. infert, ex re-
nuntiatione pacti, pactum de non pe-
tendo progredi, quod adeo verum eſt,
vt etiam in extraiudiciali renuntiatione
procedat, ſi credamus eidem Paulo per
tex. noſtrum in dictione maximè, cuius
natura eſt implicare, gloſ. in l. illud ff. ad
l. aquiliam, fortius etiam idem Caſtren.
voluit, in ſpecie noſtra replicationem
adeo neceſſariam eſſe, ex cauſa pacti de
non petendo interpoſiti, vt ſi pars agens
de pacto, non replicaret de petẽdo, pro-
culdubio ſucumberet, neq; de facto iu-
dex ſupplere poſſet, allegat gloſ. in d. §.
pactus in verbo, apponendo. Sed vos ad
uertatis circa prædicta, nam cum hic de
pacto apud acta facto, loquamur, talia
quidem acta rem notoriam faciunt, cap.
ſignificauerunt extra de teſti, in his ergo
iudex de facto ſupplere poterit, vt Bar.
dicit in l. 4. §. hoc autem iudicium ff. de
damno infecto, & in l. ſecunda ff. de
excep. faciuntq; per eundem Bar. in ſi-
mili notata, in l. lecta ff. ſi certũ peta. nec
non in l. eum qui ita §. qui ita ff. de verb.
oblig. quòd ſi aliquis diceret, notorium
licet releuet ab onere probandi, illud
tamen ab onere, proponendi, minime
releuare, l. ſi adulterium cum inceſtu §.
idẽ pollioni (vbi Bar. tradit) ff. de adulte.
& gloſ. in clemẽtina appellãti de appel.
reſpõdetur, regulã illam locũ ſibi vendi-
care, in alio notorio quàm in notorio

ex

ex actis reſultante, in quo iudex etiam ſine facto partis ex officio ſupplet, vt bene Lappus & Imola in dicta clementina reſoluunt, Cogitabis tamen, propter auctoritatem Paul. Caſtren.

In gloſa prima ibi quando ſunt contraria, vltra ea que in primo euidentiali

19 dicta fuerunt aduerte, quod pacta † nouiſsima ſiue ſint contraria ſiue incompatibilia debent eſſe in viridi obſeruantia, & vtentium moribus approbata, lege ſecunda ff. de vulga. l. arriani ſupra de hæreticis not. Bal. in authentica omnes peregrini col. fina. com. de ſucceſsionib9, & Archi. in capitu. fina. 4. diſtinctione, vt latius tradit Mantua in ſingul. 519. ex cuius dictis (dum ibi opponit licet non ſic reſoluat) ego proxime dicta limita-

20 rem, in iuriſdictionalibus, † in quibus vltimo loco diſpoſita etiam quòd priuatiuè cum taxatiua dictione accedant, non derogant prioribus, vt in exemplo quod ibi Mantua ſubicijt; & vltra ea quę ipſe allegat, adde melius facere textũ & quod per eum Bart. ibi not. in l. 1. ſupra de officio pręfect. Vrb. nec non in l. tam collatores (quę eſt finalis) de re militari lib. 12. C. hiſcę etiam adde Socinum conſilio 46. poſt nume. 10. verſ. reſpondetur etiam, volu. 4. & nouiſsimè Decium multos allegantem cõſilio 3. numer. 3. cum ſequen.

In ea. gloſ. ibi, ab habili perſona, hæc verba gloſ. ſubaudiuntur, exemplificari quę valent, iuxta ſpeciem textus in l. ſi ſeruus (declarando vt ibi latius dixi) ſupra eod. vbi ſcilicet ſeruus nouo pacto vellet domini conditionem deteriorem facere, nam cùm id ſeruus neque filius valeant, ex nouiſsimo pacto per eos facto, prius ad vtilitatem patris vel domini conſtitutum, non tolleretur, & quod de habilitate perſonarum gloſa hic dicit, procedit attento principo, quia dum contrahitur habilitatem perſonæ concurrere neceſſarium eſt, idque ſolùm ſufficit, quandoquidem omne quod ex poſt facto accedit rectè geſtum minime deſtruit, l. mella in principio ff. de alimẽ. & ciba. lega. conducuntque ad propoſitum multa quæ Soci. Seni. ex multorum doctrinis retulit conſilio 81. col. 3. & 4. vol. 3. cuius dicta multi probarunt, quos Menochius recenſuit de recuperanda, remedio 16. numer. 15. & ſeq. reſiduum huius gloſę explicabis vt in ſequenti.

In gloſa nouiſsima, quæ ſecunda eſt, ſuppoſita dd. communi diuiſione in 6. partes, quam ponunt Rumnal. Curtius Senior & Iaſ. in prima parte gloſę ibi, l. ſed ſi vnus §. pactus, ddonlhu dicunt. Bar. autem vt illam explicet, opponit de textu in l. pacta conuenta ff. de contrahenda emptione, & ſoluit, vt textus ille procedat in pactis appoſitis circa ſubſtantialia contractus, quę non ſunt contraria pacta, ſicque in effectu Bar. vult textũ in dicta l. pacta loqui, in pactis ſimilibus, coniungendo ſolutionem iſtã cum dictis per eum in euidentialibus, dum dictã l. pacta allegat. Sed tu aduertas quòd intelligendo dictam l. pacta procedere circa pacta, quę adijciuntur ſubſtãtialibus, non poteſt aliquo pacto contrariari textui noſtro, Bar. quę ſolutio, nullo iure ſuſtinetur, quod autem dicta l. pacta non aduerſetur patet, ex eo, quòd regulã textus noſtri, qua cauetur, vt pacta nouiſsima tollant priora, manifeſtò ex dictã l. pacta probatur, dum textus ille de pactis ſubſtantialibus loquitur, id eſt de pactis appoſitis circa pretium, in quibus regula ibi quoque ponitur, quòd pacta nouiſsima cira ſubſtantialia contractus appoſita, derogant prioribus. Et dum etiam Bar. in ſolutione ſua, ſupponit illa non dici pacta contraria, quæ ſuper ſubſtantialibus apponuntur, totò errat cælo, vt latius ego circa euidentialia deduxi.

Aliter igitur in ꝓpoſita diſceptatione dicẽdum eſt, vt ſcilicet gloſ. noſtra in ſui

† principio facta ſit, propter contrarium 21

d. l. pacta conuenta, hoc modo inducẽ- 22

do, dicitur in l. noſtra, pacta poſteriora, priora tollere, cõtra de d. l. pacta in principio, vbi pacta poſteriora facta circa naturalia, aut accidẽtalia contractus vnum aliud non tollit, imo ambo firma manẽt, vt eſt tex. ibi, dum de cautione duplæ & de fideiuſſore loquitur, & in ſimili multa ad propoſitum benè facientia, tradit Cagnol. ad l. ſingularia in lectura antiqua, à nu. 118. vſq; ad 124. excluſiuè, ff. ſi cert. petetur, & in facti contingentia Siluanus

conſil. 62. nume. 22. timore autem hu-
ius contrarij facta eſt gloſa noſtra, in ſui
principio, quæ dixit textum noſtrum
loqui in pactis contrarijs, quæ ſimul ſe
non compatiuntur; prout eſt pactum
de petendo, & pactum de non petendo,
dicta l. ſi vnus §. pact⁹, ille vero textus in
dicta l. pactum, loquitur, in pactis circa na-
turalia, vel accidentalia contractus, quæ
ſimul ſe compatiuntur; cogita quia dd.
(vt dixi) non explicant; & quod tex-
tus noſter in pactis contrarijs loquatur,
probatur in ſimili ex optimo textu in
l. 3. per totam maximè ad finem, infra, de
codicillis.

In eadem gloſ. ibi, & idem in vltima
voluntate, collige ampliationē ex gloſ.
ad textum noſtrum, vt ſcilicet is, ne dum
in contractibus (de quibus loquitur) lo-
22 cum habeat, ſed etiam in † vltimis vo-
luntatibus; vt latius per Iaſ. hic poſt nu-
mer. 3. in verſiculo, ſecundo procedit, cui
addas hoc cōprimendum eſſe, in ſpecie
ſingulari tex. in l. ſi te ſolum §. 1. ff. de
hęred. inſtitu. ponderando textum il-
lum in ſui ratione, dum vult tex. ibi, di-
ſpoſita ab eo prouenire, quod priori lo-
co diſpoſita pleniora erant, benè facit
textus in l. 1. §. quod ſi rem ff. depo. &
quod in optimo ſimili Bar. notat. in l.
Ariſto ff. de donatio. quid autem in le-
gatis dicendum ſit, recurras ad pulchrū
textum in l. non ad ea ff. de conditio. &
demonſtratio. de quo tex. alijſq; mul-
tis, ad materiam tex. noſtri pertinenti-
bus, vide omnino Peraltā, in repetitione
l. ſi quis in principio teſtamenti à nu. 98.
vſq; ad 108. ff. de leg. 3.

In eadem gloſ. ibi ſi vltima valent, ex
mente gloſ. fuit proponere primam li-
mitationem ad regulam textus noſtri,
23 vt non procedat † quoties vltima pacta
non ſubſiſterent, neq; valerent, & licet
textus quem gloſa allegat in l. iuriſgen-
tium in §. ſi fraudandi ff. titulo noſtro,
euitari poſſit, ſi credamus Curt. Iuni. hoc
loci numer. 11. pro dicto tamen gloſę eſt
textus apertus, in l. ſi iure ff. de leg. 3. vbi
eſt deciſio not. quod legatum in primo
teſtamento ſolemni relictum, per ſecun-
dum teſtamentum minus ſolemne reuo-
catum non intelligitur, & textum illum
vti celebrem reputat Bal. in l. 1. infra de
fideicomiſſ. liber. ad theoricam illam
generalem. Et no. quod tacitum ideſt ta-
cita voluntas reuocatoria primę, nun-
quam ſubintelligitur, niſi poſtrema ſeu
vltima voluntas expreſſa ſub qua illa
tacita contineri ſolet, valida, ſit, & per
dictā l. ſi iure, vide quod in terminis for-
tioribus Paulus de Caſtro tenet in l. ſan-
cimus ad finem, infra, de teſtamen. prout
etiam hoc loci Purp. eum ſequutus nu.
14. retulit, latiusq; reaſſumendo Peralta
declarat nu. 2. in l. qui teſtamento ff. de
leg. 2. qui etiam tex. benè ſeruit, pro con-
firmando eo quod gloſ. hic voluit, licet
communiter ad hoc non expendatur.

Et ex d. l. ſi iure, in irritum † cedit doctri- 24
na Bar. (conſtituentis in hac materia dif-
ferentiam inter contractus & vltimas
voluntates) in l. & ſi transferam ff. de
adimen. lega. quaſi quod in vlti. volun.
vltima diſpoſitio quamuis inutilis pri-
mam perimat, dicta l. & ſi transferam, &
melior tex. in l. legatum §. pater hortos
eo. titulo vbi per inutilem donationem
inducitur ademptio legati; & pondera
quod ibi ex actu per viam contractus
celebrato, puta per donationem factam
a viro vxori, reuocatur legatum in teſta-
mento factum.

Aliter igitur in hac materia pro con-
cordia iurium concludendum eſt, diſtin-
guendo duos caſus † & primo refert an 25
actus ſecundus ad derogationem prioris
factus, ita inutilis ſit, vt tempore proce-
dente conualeſcientia eius non ſperetur,
& in tali caſu d. l. ſi iure procedat, ſicq;
debeat intelligi gloſ. noſtra hic, & omnia
illa quę pro illa adduci poſſent, quę lati⁹
Hippoly. reaſſumit, in l. 1. §. cum quidam
col. 3. & 4. ff. de quęſtio. Gratuſq; conſi.
123. num. 17. cum ſeqq. vol. 2. Aut vero
poſterior actus nullus eſt in ſe, habet ta-
men aliquam ſpem conualeſcentię, vt
eſſet in propoſito circa donationem cō-
iugalem (de qua d. §. pater hortos loqui-
tur) quę ex poſt confirmari poteſt, l. Pa-
pinianus vbi no. ff. de dona. inter vir. &
vxo. & in tali caſu d. l. ſi iure eiuſq; diſpo-
ſicio ceſſet, procedat autē intelligaturq;
tex. in d. §. pater hortos & d. l. & ſi trāsfe-
rā, prout in indiuiduo circa prędicta, ita
Soci. reſoluit in l. ſi quis ante ſuper vlti.
no. ff. de adquiren. poſſeſſ. eumq; in ſe-
quu-

quutus prolixiuſq; circa terminos quæſtionis ab eo propoſitæ Peralta commemorat, in dicta l. qui teſtamento, per diſcurſum totius legis, maximè poſt numer. 22. & 23. ff. de leg. 2. Conducuntq; ea quæ ego dixi in l. ſi paſcenda nu. 26. ſupra eodem, multa etiã circa d. l. ſi iure vide per Soci. Iuni. poſita ad l. naturaliter ſ. nihil commune à num. 241. vſq; ad 244. ff. de adquiren. poſſ.

In ea. gloſ. ibi. l. ſi mihi & tibi §. in lega
26 tis. No. ex † hac gloſ. vnà cum Bar. & dd. communiter, quòd ſicuti in vltimis voluntatibus verba derogatoria, in primo teſtamento appoſita tollunt ſequentem diſpoſitionem, niſi ſpecialis verborũ derogatoriorum reuocatio fiat, l. ſi quis in principio teſtamenti ff. de leg. 3. d. §. in legatis l. ſi ita ſcriptum ff. de leg. 1. ita in contractibus, vbi, verba derogatoria in prima conuentione poſita, in ſecunda expreſsè non tollerẽtur, & hoc eſt, quod intimè gloſ. iſta ſub velamine verborum inſinuare videtur, ex communi dd. inſtituto eam approbantium, ex vtroq; Curtio Seniore num. 24. & Iuniore 13. quomodo autem præcedentium mentio fieri debeat, illiúq; derogari, ad effectum, vt actus contrarius ſubſequens valeat, declarat latè Bar. in d. l. ſi quis in principio teſtamenti, & circa veritatem dictorum Bar. latius Rui. inſiſtit in d. §. in legatis nu. 18. cum ſeq.

Sed aduerſus gloſ. huius communem doctrinam valide opponitur, de textu in l. cum in plures §. locator horrei ff. locati, vbi ex actu ſimpliciter ſequuto derogatoria clauſula præcedens tollitur, non obſtante quòd de clauſula derogatoria ſpecialis mentio facta non fuerit. Hoc contrarium noſtris valde durum viſum fuit, vt colligere licet ex variete intellectuum qui ad textum illum applicantur, quos Bar. & refert, & reprobat, & tandem (vt breui concludam) communis videtur, in
8 tellectus ille quem Bar. poſuit, in l. nõ ſolũ ſ. morte nu. 21. in fine ff. de oper. noui nun. quod ſcilicet in d. ſ. locator horrei parte abſente proteſtatio (cui cõſenſum nõ fuit) facta ſit, quo caſu, mirum nõ eſt ſi per actum ſequentem, proteſtationiq; contrarium, à primo propoſito iure optimo ſit receſſum, & hũc ad textum illum cõmunem ſenſum eſſe Dec. tã hic quàm in cap. cum M. Ferrarienſis nu. 93. extra de conſtitutione perhibet, eumq; vt magis communem ponit in præſenti Curt. Senior nu. 30. valdeq; nitidum dicit alter Cur. numer. 15. Non defuere tamen qui Bar. magis communem (vt dixi) intellectum cauillentur, quorum rationibus ſaluando Bar. Dec. hic reſpondere conatur, eius tamen dicta Hormannoctius in d. ſ. morte poſt num. 69. conuellit, Rui. etiam in d. §. morte nu. 120. & ſequen. non nulla aduerſus Bar. ſenſum proponit, quibus nemo ſatisfacit (etſi prolixa ſint.) Mihi etiam hæc ad textum illum Bar. intelligentia ex ratione cõmuni aduerſus Bar. propoſita (copioſius tamen dilata) non placet, nam vt dd. intellectum prædictum impugnãtes dicunt, ſenſus ille eundem obicem patitur, quem, intellectus antiquorũ à Bar. reprobati, ſi enim quod Bar. ad d. ſ. locator horrei dicit, verum eſſet, ratio de qua in tex. illo, ibi, perinde &c. non fuiſſet aſſignata, quod ego manifeſtè demonſtro, ex recepta regula in materia proteſtationis, qua definitum eſt, vt quando tractatur de actu pendente ex voluntate duorum, tunc ſi proteſtatio derogatoria valere debet, requiritur, quo facta ſit expreſsè ipſæ perſonæ, prout videtur tex. in l. codicillis ſ. 1. ff. de leg. 2. (de quo tex. in propoſito iſto, latius ſuper dictis Bar. diſcurrendo verba facit Rui. vbi ſupra num. 98.) per quem in dicto §. morte ſic Bar. dicit, in ſexta columna, vbi illam rationem allegat, quia ſi non eſſet facta perſonæ, pariſicaretur quo ad illum ignorantem, ipſi propoſito in mente retento, hocq; idem Bar. met voluit, in l. qui in aliena §. fi. ff. de acquirenda hæreditate, cùm ergo in ſpecie dicti §. locator, illi perſonæ proteſtatio facta non foret, neque aliâs perſona ipſa conſenſiſſet, expeditum erat, vt proteſtatio ipſa euaneſcere intelligi poſſet, qua vana effecta, verba illa, ac ſi propoſitũ & neceſſaria non forent, imo ſuperflud importuneq; adiecta.

Alius itaq; iudicio meo ad textum il-
lum accomodatiorq; intellectus † fingi 27
poteſt, vt contextus ille, ex tali ratiotinatione procedere intelligatur, vt puta

quòd, tacitus ille conſenſus, ita locatorem obliget, ad periculum auri, argenti, vel margaritarum in ipſo horreo illatarum (non obſtante propoſito, ſiue quia in mente retento, vt dicebant Cy. Pet. & Albert. ſiue ſimpliciter, vt dicebat Butrigarius, ſiue quia non factum parti eaq́; conſentiente, vt Bar. intelligebat) ſicuti expreſſa remiſsio operaretur, quando præcederet proteſtatio valida, tempus futurum reſpiciens, parti facta, eaq́; conſentiente, ſicq; verba illius textus ibi, ac ſi propoſitum fuiſſet remiſſum, non ad aſsignandam rationem deciſionis ſuperius tactę exponãtur, ſed potiùs ad hoc, vt demonſtrent in terminis dicti §. tacitum conſenſum ita operari, quantum ex expreſſa remiſsione propoſiti præſtari poſſet, & ita intelligendo textum illum, omnes ſolutiones antiquorum (circunſcripta Bal.) defenſæ ab impugnationibus Bar. & aliorum videntur. Poteſt etiam textus ille in d. §. locator horrei intelligi, quod ſcilicet locator à principio (idest, antequam contractus fieret) tale propoſitum habuerit, nihilominus tamen cum intelligeret, horrei conductorem aliter non conducturum, niſi à propoſito eſſet abceſſum cumq; res in præſentia eſſent, & videret eas inferri, paſſusq́; fuerit, concurrentibus ſupradictis, non immerito tex. dicit, perinde habendum, ac ſi expreſsè propoſito renuntiatum eſſet, cuius rei illa eſt ratio, quia taciturnitas illa & patientia directa fuit ad impugnandum proteſtationem, quando niſi ſequuta proteſtationis reſolutione, actus immiſsionis cõcipi aliter neq; induci poſſet, idq́; argumẽto tex. in optimo ſimili in Clemen. 1. de procurat. vbi qui apertè proteſtatus fuit à principio, alicuius nolle ſe eſſe procuratorem, ſi literas mandati ſine proteſtatione recipiat, ſciens ſe in eis procuratorem nominatum, cogitur onus procurationis ſubire, cum enim mandati inſtrumentum ad procuratoris conſtitutionem ordinetur, certè niſi in ipſa receptione proteſtatum ſit expreſsè, nihil impedit, quominus ille ex receptione mandati, mandato acquieſcere intelligatur, vt in dicta Clemẽtina manifeſtè probatur, in alioq; propoſito pulchrè Crottus declarat in d. §. morte nu. 94. diuerſum tamen exiſtimandum eſt, ſi in ipſa mãdati receptione, quòd procurator eſſe nolit, proteſtatum ſit, nam in tali caſu, cum non ſit ad quod mandati inſtrumẽtum (ob proteſtationem præmiſſam) dirigatur, ex ſubſequuta receptione, recipiens à proteſtatione receſsiſſe non cenſetur, prout in dicta Clemen. 1. quęſt. 14. nu. 17. ſic, pulchrè Cardina. declarat, inter hoſce duos caſus manifeſtam differẽtiam conſtituens, quaſi quòd, in primo caſu, quia ſine proteſtatione recipit, etiã quòd à principio interceſſerit, cõtra proteſtationem directò faciat, obidq́; ex receptione obligetur. In ſecũdo autẽ caſu diuerſum ſit, ex quo receptio illa ęquiuoca eſt, poteſtq́; ad duo ſe habere, & flecti, vel ad acceptandum ſcilicet mandatum, vel ad deliberandum, argumento gloſ. in dicta Clementina prima, in verbo proteſtatione, ibi, bene enim compatiuntur ſe, nec non gloſę magnę iuxta medium, in cap. vnico, de litis conteſtatione extra, & in dubio ſuppoſita proteſtatione præmiſſa, inclinare debemus, ad faciendam interpretationem ne quis procurator inuitus eſſe cogatur, ad propoſitum itaq; dicti §. locator, cum à principio proteſtatio ipſa interceſſerit, vt ex illo verbo, habuit, colligitur, argumento tex. in l. ſi quis nec cauſam in principio ff. ſi certum peta. per factumq́; immiſsionis, contra proteſtationem directè fiat, quia aliâs immiſsio ex parte conductoris facienda non erat, certè niſi locator cõtrariæ voluntatis teſtationem interponat (vt in ſimili I. C. dicit in l. ſi filius familias abſente in fi. ff. ad Macedo.) futurum neceſſariò eſt, vt à proteſtatione receſsiſſe intelligantur, ſicque nihil admirationis ſupererit, ſi derogatoria clauſula ad actum qui ſequitur minimè porrigatur.

Et hoc retento ſenſu, tex. ille in dicto
§. locator pulchrè hoc intendit, † in acti- 28
bus ſcilicet qui à voluntate duorũ pendent, ita demùm proteſtationem precedentem actũ ex poſt in contrarium ſubſequutum tollere, quotiens ſtante tali proteſtatione, actus ab vtraq; parte contrahentũ ſic gereretur, ſecus ſi aliâs geri non poſſet, niſi proteſtationi renunciatum

tum eſſet, nam tunc ex tacita voluntate videtur à proteſtatione receſſum, & hoc (vt dixi) ea ratione, quia aliâs actus geri non poterat. Vnde periculoſa ſunt, quæ Rui. in dicto §. morte poſt nu. 120. verſiculo, ſecundò hoc confirmatur, tradit, volens, quod ſi proteſtatio præcedat contractum, per geſtionem contractus, proteſtationem ſublatam non cenſeri, quaſi quòd contractus non ſit proteſtationi contrarius, nam & ſi contractus proteſtationi contrarius non ſit, quia (vt dictum eſt) is, aliàs, niſi à poteſtate præambula receſſum eſſet, minimè gereretur, ex quo tamen conductor aliâs conducturus non erat, niſi locator ad cuſtodiam teneretur, certè ex contractus geſtione, conſentiendum neceſſariò eſt, proteſtationem remiſſam eſſe, ita vt per obliquum cõtractus proteſtationi contrarius eſſe deprehendatur. Per prædicta etiam in irritum cędunt, quæ Bar. in d. §. morte, circa intellectum d. §. locator dicit, quòd ſcilicet proteſtatio ibi facta fuerit abſente parte, quia ex quo ſolùm attenditur hoc, an ſcilicet conductor, proteſtationi acquieſcere velit, vel minus, ab illa ſolùm voluntate, res denominari poſſe videtur, non autem ab eo quod a principio proteſtatum ſit, in abſentia conductoris, quia ſtante hoc quod conductor aliter conducturus non ſit, quàm ſi proteſtationi renunciatum ſit, pręſentia vel abſentia partis, nihil quo ad effectum de quo in d. §. locator pręſtabit, tota ergo negotij vis, in reciproca contrahentium voluntate conſiſtit, quæ ſi vni formis ſit, ſuum proteſtatio ſortietur effectum, ſin minus contractu ſubſequuto, illi derogatum erit.

Non omitto interim quod aliquid Repeten. d. §. morte aliter tex. in d. §. locator intelligebant, interque aliâs Hormannoctius ibi num. 71. incognitum ſe ad illum tex. adiecre intellectum dicit, quem tamen (ſi fideliter dd. ſalutaueris) intelliges, ipſum ab Alciato habuiſſe, tam hic quàm in l. deteſtatio ff. de verborum ſignificatione, prout fidelius Soci. Iunior teſtatus eſt, in l. ſiquis in principio teſtamenti, poſt num. 42. ff. de leg. 3. originaliter tamen intellectus Odofredi fuit, in appoſtilis ad textualia dicti §. locator, licet iura quę Moder. pro dicto intellectu allegant, Odefredus ipſe non adducat, pręfati itaq; dd. exiſtimant tex. illum de proſcriptione ante tabernam facta loqui, iuxta terminos l. ſed & ſi pupillus §. primo, verſiculo, proſcribere, ff. de inſtitoria (de quo etiam tex. videtur in l. ſiquis id quod, circa principium ff. de iuriſdictione omnium iudicum) declarando & deducẽdo, vt per eos & Hormannoctium vbi ſupra, volẽtem, vocem, propoſitum, de qua in d. §. locator, pro intentione non accipi, quando apud iuris conſultos talis loquendi modus non inueniatur.

Sed in hac re, probabilis non videtur † Hormannoctij reſolutio, aduerſusq; iure conſultorũ placita excogitata (quorum auctoritates ipſe non vidit) vt non obſcurè colliges, ex dicta l. ſi quis nec cauſam in principio ff. ſi cert. pet. l. ſi filius qui patri, in verſiculo, etenim, ff. de vulga. & pupilla. ex l. 1. §. ſed vtrum ff. de mino. l. de interdicto ff. de aqua quoti. & æſti. l. aliud eſt promittere, nec non ex l. fugitiuus ff. de verborum ſignificatione. Ex hacque lege fugitiuus vltimo loco relata, intellectus Alciati & Moder. ad dictũ §. locator in irritum cedit, vbi iuriſconſultus, termino propoſitionis vtitur, nõ ad aliud finem quàm ad oſtendendam vim, atque poteſtatem voluntatis, & mentis, ſicuti ex fine dictæ l. non occultè deduces, quidquod ſi intimè ad textum illum animũ applicueris, fortè pro vero intellectu dicti §. locator reſponſum illud ſeruiet, conſiderãdo, quòd cum in ſpecie dicti §. locator, ſolùm ex parte locatoris propoſitum interceſſit, tẽpore immiſſionis, ſine aliquo actu immiſsioni contrario, in hac ſpecie mirum non eſt, ſi propoſitum remiſſum eſſe credatur, ſicq; ex illo textu, quæ, ex Cardi ſupra in primo caſu retulimus, manifeſtò probari videntur, nec non etiam quæ, Socinus Iuni. in repetitione l. ita ſtipulatus nu. 63. ad fi. ff. de verbo. obliga. tradit, vbi dixit, in ſpecie d. §. locator ex eo remiſſum propoſitum fuiſſe, propter ſcilicet ſcientiam locatoris, cum patientia illationis rerum, operaretur tamen tale propoſitum vbi aurum illatum eſſet inſcio locatore credit,

dit,huncq; ad textum illum verum ſen-
ſum eſſe, præfatus Marianus vbi ſupra,
ſcribit,ſuper quib⁹ amplius deliberãdum
erit,cum à noſtris non ſint præuiſa.

Et retenta concluſione quam ſupra ex
gloſ.(non obſtante dicto §.locator cui ſa
tisfecimus) deduximus, limitant eam
procedere Alexand. poſt numer. 3. Ia-
cobi. poſt 13. Iaſ. poſt 12. Curt. Senior
30 poſt 32. & Purpura. num. 22. vbi † ver-
ba derogatoria expreſsè reſpicerẽt futu-
rum tempus, ſecus ſi ſimpliciter profer-
rentur,nulla temporis habitâ diſtinctio-
ne, quia tunc licet actum in continenti
ſubſequutum proteſtationiq; cõtrarium,
infirment (ne videantur partes inconti-
nenti ſe correxiſſe aduerſus tex. in l.non
ad ea 88.ff.de cõditionibus & demõſtra-
tionibus) ex interuallo tamẽ interpoſitũ
non irritarent, vt cum iudicio poſt Ia-
cobum Butrigarium Bar. (eius doctri-
nam commendans) in præſenti poſt
num. 1. reſoluit, cuius traditioni dd. cõ-
munis calculus acceſsit, teſte Alexand.
hoc loci Iaſ. atq; Curt. Iuni.poſt nu.16.
approbatque Soci. (idem profeſſus) cõ-
ſilio 27. num. 14. vol. 3. exemplifican-
do,vt per Bar. hic & Bal. poſt num.5.ad
finem, qui quidem Bal. ab hac doctrina
diſceſsit, exiſtimans proteſtationem à
principio quantumuis ſimpliciter fa-
ctam, ad actum ex interuallo geſtum
porrigi,atque extendi,ita vt ſi talis actus
fiat, ob præmiſſam proteſtationem ad
nihilum redigatur.

Antequam tamen ad Bal. diſpungen-
dam ſententiam deueniamus, totus hu-
ius rei tractatus ad duo capita reducẽdus
erit, quorum primo, illud tractabimus,
an verum ſit,proteſtationem quæ ſimpli-
citer fit,trahi ad actum qui in continenti
celebratur. Secũdò, dato quòd ad actum
illũ porrigatur, an etiam ad eum qui ex
interuallo fit,vires extendat ſuas.

Circa primum videtur, malè Bar. lo-
31 cutum fuiſſe,quatenus † vult, proteſta-
tionem trahi ad actum qui tunc fit,quod
contra textũ expreſſum videtur in l. pe-
nultima infra de inſtitutionib⁹ & ſubſti-
tutionibus vbi, proteſtatio quæ ex illis
verbis (ſecundum conditiones infraſcri-
ptas) ineſſe producitur,nón determinat
actum, neq; actui derogat, qui tunc fit,
ideoq; non aſcriptis conditionibus,actus
tanquam purus valet, quod non eueni-
ret ſi quod Bar. dicit verum eſſet. Huic
difficultati Bar. in l. ita ſtipulatus, la
grande, ff.de verborũ obligationibus oc-
currit, dicens in dicta l.penultima pro-
teſtationem non ante actum ipſum,neq;
in ipſo actu, ſed poſt actum ipſum per-
fectum,teſtamento adſcriptam fuiſſe, &
hanc Bar. ſolutionem ad dictã l. penul-
timã magis cõmunem dicit Soci. Iuni.
in repetitione dictæ l. ita ſtipulatus nu.
70. & licet is neq; dd. pro ea aliquid ad-
ducant, commodè tamen (iudicio meo)
ſeruire poteſt Ange. doctrina in l. in tra-
ditionibus in fi. ff. de pactis, vbi, dixit
quod ſi pater promiſsit dotem pro filia,
& in eodem inſtrumẽto poſt aliqua ca-
pitula ſtipulatus eſt,eam ſibi ſoluto ma-
trimonio reſtitui, non dicitur ſibi ſtipu-
latus in continenti, ita quod dicatur ſibi
appropriaſſe actionem de dote, iuxta l.
quoties ff. ſoluto matrimonio. Sed hîc
attentius aduertas,quòd Aret. in dicta l.
ita ſtipulatus Bar. ſolutionem pungit,cu
ius rationi ſatisfacit Rui. in dicto §.morte
poſt nu.59. & Soc. Iuni. in proprio loco,
poſt dictum num. 70. & num.71.defen-
dit Bar..

Sed vltra dd. iudicio meo Bar. intelle-
ctus ad dictã l.penultimã extraneus om-
nino eſt,vt † colligo ex eo,quòd in inſti- 32
tutione ipſa proteſtatio de adijciendis
conditionibus facta fuit,vt tex. inſinuat,
dum ait,ille hæres eſto ſecundum condi-
tiones infraſcriptas,& dum ait,teſtamẽ-
tum puram habere inſtitutionẽ, ſi ergo
in inſtitutione, ergo, in potiſsima teſta-
menti parte,in eiuſq; capite atq; funda-
mento (vt Imp. dicit in §. ante hæredis
inſt. de legatis) pollicitatio ipſa condi-
tionũ adijciendarũ emiſſa fuit,per con-
ſequens non poſt actum completum,
vt Bar. volebat, ſed potius in termino,
atque tempore quo actus ineſſe deduci-
tur. Niſi ſaluando Bar. dicamus, cum
Rui. in dicto §.morte poſt num.59.verſ.
ad iſtud tamen, quod licet ante conclu-
ſionem, & antequàm partes haberent
actum pro abſoluto, non perficiatur
aliquid in teſtamento diſpoſitum, ni-
hilominus recipiat perfectionem,ſecun-
dum ordinem ſcripturæ, adeò quod ſi
reſti-

reſtitutio præceſsit, proteſtatioq; ſequatur, poſt inſtitutionem perfectam, illa facta intelligatur quo caſu cum proteſtatio in initio fieri debeat, ad gloſ. in l. in concubinatu verbo, teſtatione, ff. de concubinis, vel ſaltim ante perfectum, vel conſummatum actum, ſecundum dd. in l. ſi ita ſit ſcriptum ff. delega. 1. mirum non eſt, ſi in ſpecie dictę l. penultimę proteſtatio ad actum perfectum perfectione (qua ſupra diximus) non porrigatur; & vltra ſupradicta pro Bar. in ſenſu perfectionis (cuius meminit Ruinus vbi ſupra) allego gloſ. in l. omnium in verbo, cōplere, infra, de teſtamen. vbi in ſimili notanter gloſ. voluit, per confectionem teſtamenti plenam dominij adquiſitionem dari, per mortem teſtatoris pleniorem, per aditionem autem pleniſsimam (quamuis in duobus primis caſibus gloſ. traditio periculoſa reddatur ex traditis à Peralta in l. omnia poſt nume. 2. ff. delegatis ſecundo) quod non difficulter ſuſtineri poteſt, ſi ad ordinem ſcripturæ perfectionem referamus, ex his quæ Ruinus vbi ſupra dicit. Alijs etiam medijs Socinus Iuni. in dicta l. ita ſtipulatus conatur Bar. ſolutionem denfendere, vt per ipſum videri poteſt, numer. 71. qui vere in mente à Ruino (Bar. ſaluante) non diſcrepat, ipſe tamen Socinus prædictis non contentus in dicta l. ita ſtipulatus numer. 73. Ad dictam l. penultimam vltra Bar. & dd. aliter reſponder, quod ſcilicet in ea lege, non fuerit ex propoſito conſtanti atque abſoluto teſtatoris adijcere conditiones, nam ſi pro ſtabili teſtator deſtinaſſet, & non adiecisset, inſtitutio non valuiſſet l. quoties §. tantundem ff. de hæredi. inſtituen.

Cæterum hæc Soci. reſponſio quoad
33 dicta l. penultima frigida † eſt, & præſertim dum ſupponit, teſtatorem pro certo non deſtinaſſe conditiones adijcere, nam quod non deſtinaſſet omnimoda deſtinatione ſuſpectum eſt, vt ex mea ſolutione, dictiſque ibi manifeſtò apparebit. Neque mouet in contrarium textus in dicto §. tantundem, quia loquitur in teſtatore, qui ſub conditione inſtituere credebat, cùm nullam is conditionem adiecisset, quia in ſpecie errando, inſtitutioni ipſi voluntatem ſuam præſtare non intelligitur, l. fina. §. quæſitum, vbi Bar. declarat ff. de cōdictione indeb. ſeruitque quòd voluntas quātumuis certa, ſi erronea ſit non attenditur, l. ſi alij ff. de vſufructu. leg. retento intellectu ad textum illum, quem Piccus obſeruat, in §. Titia cum nuberet, ex l. Titia teſtamento, poſt num. 91. in verſiculo, ſed dicant, ff. deleg. 2. de eodemque textu conſulendus (poſt gloſ. eo loci) eſt Dominus Menchus in l. cum virum numer. 53. infra de fideicommiſsis (& de ratione differentiæ inter textum in dicta l. penultima, & dictū §. tantundem, illiuſq; §. nouo intellectu vide quæ ego dixi, in dicta l. penultima, in fi. lecturæ, ad quæ omnino recurras pro vera reſolutione, & concordia.) Non obſtant ſimiliter alia quæ ad propoſitum etiam dictę l. penultimę idem Socinus Iuni. allegat, in repetitione Rubricæ ff. de lega. 1. poſt numer. 43. verſiculo, nec dicatur, dum inquit, quòd in dicta l. penultima teſtator non poteſt dici mutaſſe voluntatem, cùm ad textum illum maximam hoc contineat diuinationem, maximè ex præſumptione l. nam ad ea ff. de conditionib' & demōſtrationib', nam vt infra ſubijciam, non ſolùm hoc diuinationem non ſupponit, quinimo ad dictā l. neceſſarium eſt, neq; dicta l. nam ad ea, ſententiam noſtrā euertit, cum illa in dubio procedat, vt ad aliud propoſitum Decius in præſenti poſt num. 10. dicit, ſecus ergo vbi ſufficientes coniecturæ, quæ ad id inducerent nos, ſubeſſent, talibus namq; coniecturis ſubſiſtentibus, certum eſt mutatam intelligi voluntatem, argumento eorum quæ habentur in l. rem legatam ff. de adimen. leg. vbi alienando rem legatam, teſtator, voluntatem ſuam mutaſſe præſumitur, ſicque legatum reuocaſſe, non obſtat quod Soci. dicit, ponderando d. l. penul. ibi, morte preuentus, quia Imp. arguit ibi à ſimili, & neceſſariū non eſt quòd in omnibus ſimilitudo concurrat, ſed ſufficit, vt, ſit in aliquo, reſpectu eius de quo agitur, ſicuti Abb. ſcribit in cap. tranſlato ibique Feli. & Dec. lectura prima num. 29. cum ſeqq.

ſequuntur, extra de conſti. hocq; idem Iaſ. per illum tex. voluit in l.fi. infra de collat.vt refert(idem profeſſus)Hormãnoctius in l.4.§. cato num.164. (ibiq; ad eum Silueſter)ff.de verborum oblig.

Aliter itaq; iudicio meo ad d. l. penul.
34 dici debet,quòd † teſtator ex certa ſciẽtia deſtinauit conditiones adijcere informiter (quia quas adiecturus erat ex futura deliberatione pendebat) & ideo quia tempore inſtitutionis quas conditiones adiecturus erat, non expreſsit, mirum non eſt,ſi proteſtatio illa de conditionibus adijciendis informis, actum qui gerebatur, ob inſtitutionem perfectum minimè inficiat, maximè autem cum teſtamentum perfecerit expleuerit que,vt ex tex. colligitur,ibi, neq; aliqua conditio teſtamento aſcripta, quo caſu, conditiones non adijciendo, ab illa informi cogitatione receſsiſſe teſtator videtur, ſicuti benè in hoc vltimo aduertiſſe Soci.Iuni.percipitur, ex his quę in d.l. ita ſtipulatus poſt d. num. 73. obſerbauit, conſultius fortè, atque melius cogitans, quàm in d. Rubrica in loco citato locutus fuerit (aliqua deducens quibus ſupra reſponſum dedimus.) Hoc que, quod demutata voluntate dictum eſt, manifeſtò probatur, ex eo quòd
35 facto † datur voluntas intelligi, l.reprehendenda infra de inſti.& ſubſti.l.recuſari vbi Bal.no.ff.de adquiren.hare.cum multis alijs quę copioſe(ex more)Niconitius glomerat,ad Rub.ff.de noui.oper. nun. num. 240. teſtatorq; in ſpecie d. l. penul. teſtamentum ſine conditionibus expleuit,quo caſu,ex illo facto teſtamẽti completi, mens illius colligitur, vt conditiones adijcere noluerit, per cõſequẽs que mutata illius voluntas intelligatur. Multa alia circa d.l.penul.dicere poſſem quę diffuſo ſermone Rui. in d. §. morte a nu. 60. vſq; ad 67. incluſiuè proſequitur,qui num. 65.tex.in d.l.penul.intelligit procedere, in tacita proteſtatione, quę in ipſo actu, ſimulq; cum eo fit, ex Imolę ſententia, in d. l. ita ſtipulatus, cuius dicta pro declaratione articuli poſita,ipſe Rui.refellit, aliter declarans. Quidquid tamẽ ſit,dictum de tacita proteſtatione quoad d.l.penul.ſi verum eſt, probari corroborariq; poſſet, ex his que Aretinus no.in l.1. col.6. num. 4. iuxta fi.ff. de teſta.vbi voluit, quòd quantum ad derogandum actui qui fit, aut fieri ſperatur, plus expreſſa volũtas derogatoria,quàm tacita operari ſolet,allegat tex. in l. fi. in principio ff. de leg. 2. & de ratione dicendum eſt, vt per eundẽ Areti. in d. l. ita ſtipulatus col. 6. ad medium, quem in dicto aiq; ratione Hiero. Butigella refert & ſequitur in l.cum quid nu. 8.ff.ſi cert.pet.& Cagnol.(vbi multa ad propoſitum noſtrum facientia adducit) in l.actus legitimi num.15.per totum ff. de reg. iur. quo loci in medio numeri ſignanter dicit, quantum ad † vitiandum actum, plus operari expreſſum quam tacitum, vnde error expreſſus vitiat, & non tacitus, & hæc circa actum qui fit,cui proteſtatio nocet, dicta ſint. 36

Quoad actum autem qui in continenti fit,idem quoq; Bar.concludit, vt is ſcilicet a proteſtatione conſummatur, & in hoc quoque Bar. com. approbatur, vt Moder.Florentini in d. §. morte nu.54. per tex.in l.per retentionẽ infra de vſuris,& alia quę allegãt,dicunt.In cõtrariũ tamen pungit tex. in l. ſiquis cum aliter (retento intellectu Accurſij ibi in gloſ. r. iuncta gloſ. 2. in principio quę cõmuniter aprobatur vt ibi dicit Ange.de Pereglis)ff. de verb.oblig.in d.nãq; l.dicitur, quod ſi in tractatu actum ſit, de promittendo ſolo vſufructu, & deinde per calliditatem ſtipulatoris proprietas fundi cum vſufructu promiſſa ſit, ſubſiſtente tali machinatione, exceptio doli obſtabit, & tamen ſtipulatio que in continẽti ſequuta fuit,propter errorem nulla ipſo iure eſſe deberet. Sed ad iſtũ tex. (prout etiam ad d. §. tantundem) reſponderi poteſt,vt totum ab errore proueniat, ex dolo enim ſtipulatoris in perſona promiſſoris error inſtitutus fuit, & quamuis in alio propoſito contra Alex. hoc non admittant Rui. in d.§.morte poſt nu. 73. & Soci.Iuni in d.l.ita ſtipulatus nu. 70. ſecundum vnam impreſsionem, & ſecundum aliam num.60.ego tamen credo veriſsimam ſolutionem, ex eo quòd vbi dolus ibi error, l. tres fratres ff. titulo noſtro,& per eum tex.Bal.in rep.l.2.nu. 4.infra de reſcin.venditione.

Neq; obſtãt quę Rui.& Soci.põderant, nam

nam propterea ibi datur exceptio doli, quia ſumus in errore tacito, qui non ita inficit atq; expreſſus l.& ex diuerſo §. ſi iudex cum gloſ.ff.ſolut. matri.facit l.ex preſſa ff. de reg. iur.quam ad propoſitū iſtud ita Cagnol.obſeruat, in l.act⁹, poſt num. 15. ff. eo. titulo & in pulchro caſu Dominus meus Aymo.declarat, de antiquitate tempo.parte 4.foli. mihi. 174. col.3.poſt num.114.& conſilio 200. nu. 7.in fi.& num.8.ad medium, & conſilio 123.num. 12. & quia illa exceptio ſubrogatur in locum reuocationis eius, quod fecit promiſſor ex dolo aduerſarij, ex his quę no. Bal. in l. non fatetur ff. de confeſsis, Bal.quę & Iaſ.ibi nu. 19.in l.error ſupra de iur.& facti igno.volētes, deceptum fallacia aduerſarij, poſſe errorem ſuū reuocare, vbi aliâs eum reuocare non poſſet, quod poſt prędictos impęſe Molineus commendat, in conſuetudinibus Pariſienſibus §.30. poſt nu. 112. & quia talis exceptio doli merito competit, ex quo errans etiā in facto proprio, ſuaſsione tamen aduerſarij, in errore iuſto eſſe cenſetur, iux. doct.Bal.in l.celſus (quem alij ſequuti ſunt) ff.de vſucapi. & Molineus in loco citato, reaſſumpſimus quę latius in l. cum poſteaquàm ſupra eo. Ex alio etiam doli exceptio in d.l. ſi quis
37 cum aliter promiſſori † conceſſa eſt, quia ſumus ibi in contractibus ſtricti iuris, in quibus ſicuti dolus non reddit contractū ipſo iure nullum l. dolo, infra de inutili. ſtip.& no.dd.in l.& elegāter ff.de dolo, ita etiam error illum non vitiat, vt pulchrè Bal. (quibuſdam que obſtant reſpondens) vbi ſupra retulit.

Circa ſecundum principalem punctū, an ſcilicet proteſtatio ſimpliciter facta, ad actum qui ex interuallo fit, porrigatur (vt tactum fuit ſupra) opinio communis dd. erat, vt non protendatur, ſi credamus Curt. Seni. (qui de hac communi atteſtatur) in pręſenti, poſt num. 52.eamq; magis communem Hormannoctius perhibet, in d.§. morte num. 55. ibiq; etiam Rubeus Alexandrinus num. 196. pariterq; & Crottus (dicens nu. 47. ab hac nulla tenus recedēdum) quæ quidem ſententia ex tribus fundamentis potiſsimum conſtat. Et primo ex d. l. per retentionem, quę non obſtat, nam vltra ſolutiones dd. (& pręcipuè Rubei num. 197. 198. & 199.) dici poteſt, † in 38
contextu d.l.per retentionem inter contractum eiuſq; ſcripturā repromiſsionem illam vſurarum interceſsiſſe, de qua tamen repromiſsione in ſcriptura (quam partes pro ea probanda emittebant) non conſtat, & ideo mirum non eſt ſi vſurę non aliter, quàm vt per prius promiſſę fuerunt, debeantur, quando quidem ſcriptura pro actus ſolemnitate à contrahentibus ad hibebatur, quo caſu reſpectu illius repromiſsionis, ſcriptura deficiente, & ipſa quoq; repromiſsio deficiet, ex regula trita, quòd vbi pro ſolemnitate actus ſcriptura interuenire debet, eius defectus, actum qui ſic geri debebat, omnimodo conſumit, & in ficit, l.contractus infra de fide.inſt. notat quę in Rub. illius tit. Bal. poſt num. 20. in verſ. ſecundò quęro, ibi, adde hoc verum, quę Pau.Caſtren.refert & ſequitur conſilio 125.poſt num.15.vol. ſecūdo & Aretinus in l.qui bis idem, poſt num. 2.col.1.verſi.ſecundò aduerte, ff.de verb. oblig. nouiſsimeq; in puncto ſcripturæ Ioan.Annibal ad l.nemo poteſt nu.323. ff.de leg.1.

Hæc que ſolutio in ſimili ſuadetur ſatis ex l.1.infra de vſuris, † vbi etiam quòd 39
ex ſcriptura non conſtet de vſurarum promiſsione, ſi tamen eadem alia probari poſsit via, efficaciter aſtringit, non alia quidem ratione, niſi quia ſcriptura pro actus ſolemnitate neceſſaria non erat, quod etiam plerumque in alijs iuris partibus expoſitum videmus, ſæpè enim dubitari contingit, vtrum ſine ſcriptura actus aliquis factus valeat, vt colliges ex l. pactum quod bona fide, infra, titulo noſtro, nec non ex l.cum te tranſegiſſe, infra, titulo primo, vt quia in dictis iuribus, de ſcriptura cautum non erat, geſtum intercontrahentes (quomodocumq; probari poſsit) ad actus ſubſiſtentiam proculdubio proficere Imperatores decidere, non itaque ex eo quod ſecunda vſurarum promiſsio ex interuallo facta fuit, pignus pro illis retineri poteſt (ſicuti Bar. credebat) ſed quia illius promiſsionis ad ſcripturam reducendę apta habiliſque probatio dèfecit, qua probatione (ob non tempore

emiſsionis inſtrumentorum interpoſitam conuentionem) deficiente, id quod probandum erat penitus quoq; ceſſat, l. duo ſunt titij ff. de teſta. tutel.

Ideoque vtiliter attende, quod in actu illo poſitiuo confectionis inſtrumenti in d. l. per retentionem conuentio neceſſaria eſt, vt puta, vel quãdo vſuræ ſoluuntur, vt in l. creditor §. fi. ibi; nullo pacto interueniente, ff. de ſolu. vel quando repromittuntur mediante ſcriptura, vt in d. l. per retentionẽ, nam ſi pactũ (neq; cõuentio) non interceſſerit, in ſupraſcriptis caſibus quod vſurarum nomine promittitur, aut preſtatur, ratum non eſt, nequè firmum, d. §. fi. d. l. per retentionem Pro exactiori cuius declaratione vltra Repeten. in d. §. morte & ordinarios in hac l. noſtra vide omnino Fort. in l. item quia §. idem Iuliano col. 1. ad medium in verſ. limita primo, ff. tit. noſtro, ad alia etiam iura per Bar. allegata ad l. ſcilicet, ſi ita ff. de auro & argento leg. & ad ſimilia quæ cumulat Rui. in d. §. morte, reſponde, vt per eundẽ in proprio loco nu. 82. latius que vt per Rubeum à num. 201. vſq; ad 204. vbi latè inſiſtit (dicens Bal. contra premiſſam Bar. communem traditionẽ in l. noſtra determinaſſe) hocq; idem ſerioſius repetunt Crottus ibi num. 46. & Hormãnoctius 55. per totum, in preſenti que ex recentioribus Iacobi. num. 16. Cur. Seni. 33. Dec. poſt num. 9. & Curt. Iunior qui, contra Bar. concludit nu. 17.
40 proteſtationem ſimpliciter factam † ad actum ex interuallo geſtum porrigi, ex fundamentis Bal. & primo ex tex. in l. ſi ita ſit ſcriptum 14. ff. de leg. primo, vbi, ſi teſtator dicat, ſi cui bis legauero ſemel deberi volo, talis proteſtatio operatur etiam quoad legata ex interuallo facta. Sed ad tex. illum placet ſolutio Imolæ, quod ſcilicet is de legato in teſtamento facto loquatur, in quo quidem teſtamẽto prius neq; poſterius non cõſideratur, quando in his quæ vnico contextu fiunt in vnoq; momento concluduntur, prioritatem & poſterioritatem non eſt dare, vt per illum tex. Bar. tradit in l. contractus infra de fide inſtru. eumq; ſequutus Cagnol. in l. fi. nu. 266. infra tit. noſtro.

Vnde quoad tex. illum de interuallo
41 † ceſſat conſideratio Bal. neq; etiam pro Bal. mouet in d. §. morte Crotti replicatio, poſt nu. 46. dum putat tex. illum ad interuallum reſpexiſſe, ſi ad dictionem, poſtea, attendatur, quia dictio illa in tex. illo ſcripta non eſt, quinimo quòd contextus ille de legatis in teſtamento factis loquatur, vel ex eo manifeſtum eſt, quòd vbi actus poſſunt in diuerſis temporibus verificari, de eo tempore intelliguntur, quod magis naturę rei, de qua agitur, conuenit, l. cum tale §. falſam ff. de cõdi. & demonſ. gloſ. in cap. 2. §. ſtatuto de reſcrip. lib. 6. traditq; Romanus conſilio 333. & tamen in ſpecie d. l. ſi ita ſcriptum, de condendo teſtamento agebatur, prout ex eo colligitur, quòd teſtator proteſtationem ſuam ad hæredem inſtitutum direxit, ſicq; ad id quod in teſtamento principalius eſt, l. inter cętera ff. de lib. & poſthu. probatq; punctualis tex. in l. non codicillum, infra, de teſta. & quia vbi ex teſtatoris verbis duplex colligi poſt diſpoſitio, quarum vna altera plenior ſit, diſpoſitionem illam ſecundum pleniorem factam fuiſſe cenſendum eſt, cap. ſi pater de teſta. in 6. l. ſi ita ſcriptum & l. ſi titius ff. de hæredi. inſtitu. cum alijs quę Crottus allegat, ad Rub. ff. de leg. 1. poſt num. 21. & ſeq. in principio, cum ergo in d. l. ſit ſcriptum, ſecundum varias dd. opiniones, diſpoſitio in teſtamento & in codicillis procedere poſsit, inclinare debemus, vt potius in teſtamento, quàm in codicillis illius deciſio verificetur, & tanto magis quatenus actus teſtatoris potius de præſenti quam de futuro intelligitur, l. ſi ita ff. de auro & argen. lega. & ſic in themate d. l. de teſtamento, quod, tempore emiſſæ proteſtationis teſtator facere intẽdit, agitur, vt gloſ. 1. ibi præſenſit, & in terminis omnimodo ſimilibus conducunt multa quæ Menochius retulit, conſilio 97. nu. 72. ad fi. cum ſeqq.

Vel aliter & ſecũdò ad d. l. ſi ita ſit ſcriptum (ſuppoſito etiam quod illius diſpoſitio in actu tam concillandi quam teſtãdi loquatur vt tenentes cum Bal. comẽdunt) reſpondeo quòd cum proteſtatio ad hæredem dirigatur, ne is ſcilicet pluſquàm ſemel, legatum, preſtet, manifeſtũ eſt reſpectu prioritatis vel poſterioritatis temporis, inter teſtamentum & codicillos

los differentiam conſtituendam non eſſe, cum ſit, quòd à tempore aditę hæreditatis hæres ad legatorum preſtationem teneatur, l. 3. vbi Socinus Iuni. in primo preludio ff. de lega. primo l. hæredis aditio ff. quando dies leg. cedat, notantque per tex. illum dd. in l. eam quam infra de fideicomiſſ. quo caſu cum teſtamentum & codicilli quantum ad illum effectum ab illa aditione incipiant, interuallum pretenſum Bal. conſiderari non poteſt, ex adnotatis à gloſ. fina. per illum tex. ibi in l. 2. infra de teſtamētaria tutel. vbi Accurſi' in ſimili egregiè decidit, ex duobus tutoribus quorum alter in teſtamento datus eſt, & in codicillis alter, vnus nō dicatur alium antecedere, cum ſimul ab adita hæreditate incipiant, & gloſę illius theóricam Geminianus refert, & ſequitur, in cap. vt officium §. fi. num. 3. ad medium, de hæreti. lib. 6. Et per prædicta etiam videtur ſatisfactum tex. quē pro Bal. aduerſus Bar. quidam allegant, in l. ſiquis in principio teſtamenti, ibi, poſtea eodem teſtamento vel codicillis, ff. de leg. 3. ſuper cuius tex. diſſolutione laborant. Repeten. in d. §. morte Hormannoctius poſt num. 55. & Rubeus nu. 204. (quem tandem conſulas pro reſolutione eorum que in preſenti pro Bal. opinione Cur. Iun. cōmentus eſt) Vnde defenſa Bar. ſententia, infert ipſe met Bar. ad modum probandi contractum
42 ſimulatum, † in fraudemque vſurarum factum, ratione precedentis tractatus, probaretur enim ſimulatio contractus, eo ipſo quòd conſtaret in preſationibus conuenisse de pignore, & non de venditione, incontinenti tamen venditio contracta eſſet, quo caſu illiciti contractus ſuſpitio oritur, ex theorica Bar. in præſenti, quam vnanimi conſenſu dd. ſequuti ſunt, vt colliges ex conſiliis multorum à Lanceloto in preſenti allegatis, nec nō ex his que Bartholomeus Cepola reſoluit, in tractatu ſimulationum in prima coniectura, vbi circa modum probandi ſimulationes copioſè inſiſtit. Probaretur autem aliter ex paruitate pretii, pacto de retrouendendo, & ex aſſuefactione fœneratoris (vt qua ſolitus erat ſimiles cōtractus facere iuxta no. in cap. ad neceſſariam extra de emptione & venditione & in cap. illo vos de pigno. & per Bal. in l. 1. & in l. emptione infra plus valere quod agit. nec non per eundem in l. cum allegas, infra de vſuris & in l. multum intereſt infra ſiquis alteri vel ſibi) & prædicta procederent, vbi in contractu conuentio que induecre poſſet ſimulationē adiecta fuiſſet, aliud tamen ſi tractatus poſt contractum celebratum intercederet, nam tractatus ille ſimulationem non indicaret, vt in terminis egregiè Paul. Caſtren. decidit, conſilio 173. num. 1. vol. ſecundo, & quamuis Paul. Caſtren. non alleget, cum eo tamen tacitè conſentit Menochius, de arbitrariis lib. 2. cen. 1. caſu 13.

Hîc † aduertas ad inconſtantiam Bar. 43
qui, in l. quoties §. ſed ſi cum primum ff. de hæredi. inſt. voluit, vbi in tractatu vnū ſit deliberatum, aliudque poſtea factum, per errorem, non autem per ſimulationem geſtum videri. Pro reſolutione tamen dificultatis, defenſioneq; Bar. vide Imolam in d. §. ſed ſi cum primū diſtinguentem, & omnino Areti. in l. titia §. idem reſpondit, el primero, colu. penul. ff. de verborum oblig. poſt eoſq; Alex. hoc loci poſt nu. 4. Et retenta Bar. theorica hic contra Bal. & ſequaces (vt ſupra latius deductum, fuit) temperanda eſt (vt per Imolam in loco citato. poſt verſ. interdum verò, ibi, & hoc intellige verum) ex coniecturis, quas ſupra ad preſumendum contractum ſimulatū deduximus, ex d. cap. ad neceſſariā & cap. illo vos.

Secundò moderanda eſt Bar. doctrina hîc, vbi eadem cauſa que militabat temporet proteſtationis, vigeret etiam tempore actus celebrati, ita Alex. hic nu. 6. poſt Bar. Bal. Angeli & Modernos in l. qui in aliena §. celſus ff. de adquiren. hæredi. & tu adde Feli. in cap. cum M. certa vndecima in verſ. ſecūdò limitatur, extra de conſtit. Alex. conſi. 1. vol. 3. & Barba. conſ. vltimo car. penul. col. 3. vol. ſecūdo, & omnino Rui. in d. §. morte vbi nu. 84. circa dicta per Alex. hic prolixè inſiſtit, prout etiam Hormannoctius poſt num. 95. in prima limitatione, & Rubeus nu. 213. & ſeq.

Tertiò officium ſuum perdit, niſi ex proteſtatione eſſet parti ius queſitum, nam tunc actus contra proteſtationem

ex

ex interuallo ſubſequutus, ex errore fa-
tus præſumeretur, ita vbi ſupra Imola
per tex. in l. ſi tibi liberum ff. de actio.
empti, & per illum tex. omnes Moder.
poſt Alex. ita dicunt in d. §. morte præ-
ſertim Rui. nu. 68. Hormannoctius poſt
dictum nu. 56. in 4. limitatione & Rube-
us nu. 215. quamuis Aretinus in loco re-
lato contrarium ſentiat, cui prædicti po
ſteriores in numeris relatis, ſatisfaciunt
quorum dicta; & inexpreſſo limitatio-
nem, ſequitur Soci. Iuni. ad d. l. ita ſtipu-
latus nu. 61. ff. de verb. oblig. de rationeq;
d. l. ſi tibi liberum, quoad propoſitum
limitationis noſtræ ſermonē latum facit,
Fortunius in l. item quia §. fi. colu. 2. ante
nu. 1. ff. titu. noſtro, in reliquis autem li-
mitationibus dic vt per Repeten. præ-
dictos.

Interim autem non omitto difficulta-
tem quam Lancelotus hîc mouit, volens
45 interuallum † temporis ſimplex volun-
tatis mutationem non inducere, ex tra-
ditis ab Inno. in cap. ad audientiam
extra de homicidio, cuius doctrinam Bar.
refert & ſequitur in l. non ſolum §. ſi mā-
dato meo ff. de iniurijs & Barb. in d. c.
cum M. in vltimis verbis, confertq; gloſ.
deciſio in l. antepenul. in gloſ. 1. ff. ex
quibus cauſ. maio. ex eo ergo quòd ali-
quid ex interuallo fiat, mutatam eſſe vo-
luntatem præſumendum non eſt, & ſu-
per hoc contrario Lancelotus relinquit
nos cogitantes. Sed ſolutio in difficili nō
eſt, nam ſi ad ſolum temporis curſum
negotium conferamus, verum eſt, ex eo
ſolo mutationem non induci volunta-
tis, vt tex. eſt qui (bene hoc probat, ex eo
quę poſt alios ibi Iaſ. colligit) in l. ſanci-
mus num. 6. infra de teſtamen. in propo-
ſitoq; Bal. contra Bar. de quo ſupra Curt.
Iuni. in præſenti num. 22. aduerſus Bar.
ita inducit, ſed quādo intercesſit interual
lum, & non militat cauſa de qua dictum
fuit in ſecunda limitatione ſupra, nec
coniecturę de quibus in 1. limitatione,
& nihil hominus diſponens facit actum
proteſtationi contrariū, tunc bene pro-
cedit quod Bar. dicit, vt tunc dicatur ſe
pœnituiſſe prioris volūtatis, & de doctri-
na Innocen. in d. cap. ad audientiam
vide Curt. Iuni. hic nu. 18. & Dec. in d.
c. cum M. num. 97. & circa ea que Bar.
dicit in d. §. ſi mandato meo, intelligen-
tiamque eorum, recurre ad Repeten.
maximè Rubeum in d. §. morte poſt d.
nu. 215. in vltima limitatione.

Subſequenter quoad materiam gloſ.
noſtrę opponit Bar. de tex. in l. fina. §.
item ſi predixerit ff. naut. caup. & ſtabu.
vbi eſt not. tex. contra gloſę noſtrę deci-
ſionem, volētis, ex poſteriori pacto, ante
rius non tolli, quotiens ex anteriori dero
gatum eſſet poſteriori, occaſſione emiſſæ
proteſtationis derogatoriæ actus in fu-
turum faciendi, in contrarium enim in-
ducitur d. §. item ſi predixerit, vbi, pro-
teſtatio reſpiciens actum in futurum cō-
cipiēdum, quod eum actum ſolummo-
dò operatur, vbi ille, cum quo actus ille
geri debebat, proteſtationi expreſſè cō-
ſenſiſſet, vt in exemplo de caupone cō-
pertum eſt ibi, qui ſi vectoribus dicat,
vt ipſi res ſuas gubernent, ipſiq; ex preſ-
ſè conſenſerint, impedit talis proteſtatio
actum in futurum concipi.

Pro reſolutione huius obicis, Bar. dice-
bat, tex. † in d. §. itē ſi prędixerit proce- 46
dere in actibus neceſſarijs, in quibus pro-
teſtatio non releuat, niſi demum pars ex
preſſè conſentiat, & actus neceſſarius in
propoſito d. §. item ſi prædixerit, conſi-
derari poterat, quatenus caupo, aut nau-
ta tenentur ex neceſsitate officij hoſpi-
tes recipere, aut merces aſportare, vehe-
req; l. 1. in principio & in §. fina. verſ.
namq; ff. fuit. aduer. naut. caupo. decla-
rando vt per Alex. in d. §. morte, latiusq;
vt per Rubeum nu. 255. & Hormanno-
ctium nu. 74. (vbi de com. atteſtantur)
Sed tu vltra dd. aduerte quod ſi hęc Bar.
ſolutio ad d. §. ita ſi prædixerit vera eſſet,
(iudicio meo) idem dicendum eſſet in
ſpecie ſepius allegati §. locator horrei,
cum ſit, quòd ibi etiam locator horrei,
deſtinauerat publicè ipſum horreum
ad locationes mercatorum, quo caſu ex
neceſsitate preambulę publicę deſtina-
tionis, proteſtatio (ſi expreſſus conſen-
ſus neceſſarius eſſet) non tolleretur, ex
paciētia & taciturnitate locatoris, prout
re uera tollitur ibi, Cogitā. Et retenta Bar.
ſolutione, ex propoſito erit noſſe, an dif-
ferentia, quę ex illa (inter actus volunta-
rios † neceſſariosq;) colligitur, vera ſit, vt 47
in primo caſu, conſenſus tacitus illius, cū
quo

quo negotium geritur, in ſecunda autẽ
expreſſius requiratur; diſputare enim
num Bar. in d. §. morte ſentiat in actibus
voluntarijs conſenſum expreſſum re-
quiri, vt Iaſ. hoc loci poſt num. 12. facit,
alienum a propoſito videtur, quãdo qui-
dem hoc voluiſſe Bar. ibi (aduerſus pla-
cita Iaſ.) manifeſtò colliges, ex Curt.
Iuni. in preſenti num. 23. & ex Crotto in
d. §. morte poſt num. 90. Egoq; expe-
ditius demonſtro, nam Bar. primo loco
concludit, proteſtationem factam ad im-
pediendam obligationem futuram, re-
quirere partis conſenſum, certè verba il-
la, benè poſunt intelligi de tacito conſẽ-
ſu, vt Iaſ. contendit ſed ipſe Iaſ. non ad-
uertit Bar. vlterius ſe declarare, in exem-
plo ſuo, dum ait, verbi gratia, proteſta-
tus fui tibi, quòd ſi ego apud te interce-
do pro titio, nõ facere id animo me obli-
gandi, ex iſtis ergo verbis Bar. ſatis de-
prehenditur proteſtationem in preſen-
tia partis factam fuiſſe, quo caſu, ſi taci-
tus conſenſus ſufficeret (vt Iaſ. dicit) ex
ſola preſentia inductus fuiſſet, Bar. tamẽ
ibi vlterius progreditur, vt demonſtret,
cõſenſum neceſſarium eſſe, quibus ſup-
poſitis, de expreſſo non autem de tacito
ex importantia verborum Bar. colligi-
tur, id quod ex eodem Bartolo. Rui. pro-
bare conatur conſilio 64. num. 2. vol. 2.
Cogita.

Ad principale igitur propoſitum Bar.
properantes, videamus, an differentia
48 Bar. quoad † conſenſum ipſum inter
actus neceſſarios & voluntarios vera ſit,
& quatenus ſpectat ad actus neceſſarios
Bar. concludit, expreſſum conſenſum
neceſſarium eſſe, cuius contrarium, vt
tacitus ſuficeret (poſt gloſ. ibi quæ ſub-
audit maximè) tenuit, idem Bar. in d. §.
item ſi predixerit, quod etiam ex pro-
poſito gloſ. fuit, in l. ſi fideiuſor in prin.
verbo, recuſare, ff. qui ſatis. cogan. hancq;
opinionem referre videtur Imola in d.
§. morte, licet eam nõ firmet, & alij quos
Crottus ibi num. 91. ad fi. commemorat.
Quequidem ſentẽtia in ſtricta diſputa-
tione iudicio meo defendi poſſet, ex his
que ſequuntur vltra dd. Et 1. facit talis
ratio, nam quotieſcumq; conſenſus ali-
cuius neceſſarius eſt, ſi de eius preiudicio
& damno agitur, talis quidem conſen-
ſus de forma actus non procedit, auctore
Alex. in l. ſi quis mihi bona §. iuſſum
poſt num. 10. (vbi etiam Iaſ. num. 45.
multos cum eo tenentes allegat quos
ipſe pariter ſequitur) ff. de adquiren.
hære. conſtito ergo quod talis conſenſus
de forma non ſit, expeditum erit, con-
ſenſum illum in æquippolenti caſu im-
pleri poſſe, l. ſi mater C. de inſti. & ſubſti.
l. gallus. §. & quid ſi tantum ff. de lib. &
poſthu. cum alijs de quibus copioſè per
dd. in l. 1. in principio ff. de verb. oblig.
optimèq; quod ꝓximè diximus, proba-
tur ex l. 2. §. † voluntatẽ iuncto §. 1. præ- 49
cedenti eiuſdem legis ff. ſolut. mat. taliter
inducendo, nam & ſi in d. §. 1. tex. ille
per modum forme conſenſum filie ex-
igere videatur (dum ibi cautum eſt, præ-
ſentem ſine illo conſenſu dotem petere
non poſſe, per verba; non aliter, formæ
inductiua) nihilominus tamen quia con
ſenſus ille in actu filie preiudiciali, neceſ-
ſarius eſt; qnando ſine filia pater ad do-
tem ageret, ſuccedit d. §. voluntatem de-
ciſio, in quo ex conſenſu ficto forme (de
qua in d. §. 1.) ex ſola ipſius filie pacien-
tia, ſatisfactum eſſe diſponitur. Secundò
huic ſententie ſuffragatur tex. in cap. 2.
de his que fiunt à præla. ſine conſenſu
cap. vbi in preiudicialibus eccleſiæ, taci-
turnitas capituli habetur pro ſufficienti
conſenſu, & ille tex. a fortiori inductus
efficacius pro hac ſentẽcia ſtringit; nam
ſi vbi præcedit damnum atq; in commo-
dum; quod veluti certum de preſenti
ſubeſt, etiam in tali preiudiciali actu ſola
taciturnitas pro conſenſu habetur, quãto
magis taciturnitas talis conſenſum ope-
rari debebit ſufficientem; vbi ſola dam-
ni ſuſpitio ſuberit; quia efficatior cauſa
videtur quæ certum, quamque contin-
gentem ſortitur euẽtum, vt Bal. pulchrè
ſcribit, in l. penul. §. docere, in fi. ff. ne quis
eum; latiuſque multa apteque ad pro-
poſitum facientia, Dec. congerit in l. 2.
num. 3. & 4. maximè 3. & 4. infra titu. 1.
nec non in cap. ſcicitatus nu. 19. extra de
reſcrip. alibiq; ſepè vt ego copioſè de-
duxi ad l. 1. poſt num. 40. per totum
ff. de officio eius, & in themate d. §. item
ſi prædixerit, viatoris damnum contin-
gens non autem neceſſarium eſt, cum
ſit, quòd illud ad eſſe; atque ad non eſſe,
qua-

equaliter ſe habeat, quo caſu in æquiuo
co laboramus, ſicuti com. dd. in ſimili re-
ſoluũt, max. Ioãn. Fãtu. ibi, in verſiculo,
quid ſi vult intrare mare, in cano. ſiquis
ſuadente diabolo 17. queſt. 4. nec non
Couar. in cap. alma mater parte 1. §. 11.
nu. 8. ad finem de ſen. ex comu. lib. 6.
neq; enim probat hoc eſſe, quod ab hoc
contingit abeſſe, l. neq; natales, intra, de
prob.

In ſumma tandem pro maiori articuli
reſolutione eiuſq; explicita veritate, do-
ctorum etiam concordia habenda, opi-
50 nor plures caſus † hic conſiderandos eſ-
ſe, & primo quod aut caupo ita ſolitus
erat recipere, ſi viatores ſuas cuſtodirent
res, preſertim ſi in caupona proſcriptum
habebat, ſe de prædictis rebus nolle te-
neri, & tunc quia proteſtatio illa, ad tol-
lendam prouiſionem legis tendit, ex
quo is ad cuſtodiam teneri non vult,
vltra quam propoſuerit, non tenetur, l.
non omnis ff. ſi certum petatur, ſicque
ex neceſsitate officij, ad aliud quàm ad
recipiendum non obligatur, quo caſu
veluti in actu voluntario reſpectu cuſto-
diæ rerum, conſenſus tacitus ſufficiens
erit, d. §. locator horrei, neq; huic caſui
refragari videtur tex. in l. 1. §. fi. ff. naut.
caup. ſtabu. vbi ex diſpoſitione legis,
51 † caupo ad cuſtodiam rerum tenetur (&
tanto magis quia dicta l. prouiſio ſucce-
dit in defectum prouiſionis hominis,
quo caſu per priuatum hominem talis
legis diſpoſitio tolli non poteſt, iuxta
tradita per gloſ. verbo, repellere, in l. 2.
quam ibi Bar. & Iaſ. commendant, intra
de iure emphiteo. hocque idem per alia
quæ allegat Bar. tenet, in l. fina. intra, de
pact. conuentis, nec non in l. 1. §. vnde
queritur, in fine ff. de publicana, & alibi
ſæpe vt per Iaſ. in §. item ſeruiana num.
69. de actio. & in l. item quia num. 3. ff.
de pactis, tradique Rui. conſilio 61. num.
11. vol. 3. & nouiſsimè omnium Gome-
ſius in §. pœnales poſt nu. 16. inſt. de
action.) quia ad præmiſſa reſpondeo reſ-
pectu receptionis neceſsitatem officij vi-
gere, non autem in cuſtodia rerum, ex
quo ex proteſtatione ſua caupo poteſt
a ſe talem neceſsitatem abigere, ſicuti in
ſpecie dicti §. locator horrei, dominus
horrei potuit ſignanter proteſtari ſe nol-
le ad cuſtodiam auri, & margaritarum
teneri, proteſtatioque valuit, procedit
ergo tex. in d. l. 1. in §. fina. vbi cauponis
proteſtatio non præceſsiſſet, quo caſu ea
non ſubnixa, in caſu dubio, caupo reci-
piens viatorem rerum cuſtodiam præſta-
re velle videtur, & ita tenendo, quod ſci-
licet d. §. fi. non obſit, pro caſu proximè
adducto & potiſsime circa caput con-
ſuetudinis (qua mediante poſſet caupo
eximere ſe ab illo onere cuſtodiendi res
viatorum) benè facit, quòd conſuetudo
† patris familiâs attenditur, l. vel vniuer- 52
ſorum ff. de pigno. actione, etiam ad de-
rogationem iuris cõmunis, vt in optimo
ſimili Angel. concludit (quem ibi ceteri
ſequuntur) in l. 3. ff. de teſta. & alibi etiam
de hac Angel. doctrina fit apud dd. ma-
ximum feſtum, vt colliges ex his quos
Boerius. Deciſione 155. nu. fi. nec non
Menochius conſilio 114. nu. 22. & conſi.
2. nu. 282. allegant, vltra quos tu vide Iaſ.
conſilio 46. num. 3. vol. 1. quamuis in d.
l. 3. nu. 19. contrariũ, verius eſſe Conſtan-
tius Rogerius exiſtimet, anteque eum
Cepola Veronen. in l. item ſi ſerui. §.
qui aſsidua num. 44. ad medium, ff. de
edil. edict. multi tamen frequentiusque
contrarium admittunt, vt ſcilicet, à pecu-
liari patris familiâs cõſuetudine id effici
poſſit, nam conſuetudo vbiq; attendi
debet, vt late Menochius comprobat
conſilio 5. num. 49.

Aut vero ſub illa modificatione, quòd
viatores res ſuas cuſtodirent, caupo reci-
pere non conſueuit, nihilominus tamen
in aliquo caſu talem modificationem ad-
hibuit, qua non obſtante, viator hoſpitiũ
ingreditur, ibique recipi vult, iſq; viator,
cauponis conditionem non ignorat, vt
quia illum probatæ vitæ eſſe ſcit, ita vt
nihil de eius hoſpitio ſiniſtri auditum
ſit. Et in tali caſu adhuc ſubdiſtinguen-
dum puto, quod aut viator in omnem
euentum ibi recipi propoſuerat, & tunc
quicumq; conſenſus ſufficeret, d. §. lo-
cator horrei, ſecũdum intellectum meũ,
de tali autem voluntate ſatis conſtabit,
ex percunctatione viatoris per viam de
tali hoſpitio, prout etiam ex his que
antea viator dixiſſet, argumento gloſ. in
l. fulcinius §. quid ſit autẽ latitare, verbo,
animus, ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur

cum alijs ſimilibus quæ Rui. gloinerat, in
l. 1. num. 82. ff. de vulga. traduntque per
illum tex. dd. in l. ſi quis in ſuũ vocabulo
ff. de leg. 1. & præcipuè Vitalis in tractatu
collationum, in prohemio, poſt nu. 14.
poſt eumq; Zaſius conſilio ſecundo nu.
8. vol. 1.

Aut viator talem voluntatem aut pro-
poſitum nõ habuit, vt omnimodo in di-
cto hoſpitio reciperetur, quid quod illuc
fortuna duce aduenerit. Et tunc aut
ipſe ex diligenti indagatione ſua certior
de bona cauponis conditione effectus
fuit, & idem quod in primo caſu dicen-
dum videtur, vt ſcilicet is tacitè conſen-
tiens neceſsitatem cauponis tollat, ex
illis enim coniecturis animus viatoris
apparere videtur, quo velit à cauponis
proteſtatione diuertere, argumento eo-
rum quæ diximus ſupra in 1. limitatione
de proteſtatione ſublata per actum con-
trarium proteſtationi ex interuallo ſub-
ſequutum, vt ſi coniecturę ſubſint ſuffi-
cientes, etiam ex actu proteſtationi con-
trario, ex interuallo ſubſequuto, pro-
teſtatio ſublata non eſſe credatur, vt in
l. neſennius ff. de nego. geſtis. probatur,
Bar. quę not. in l. fideicomiſſa §. ſi quis
decem ff. de l. 3. nec non per prędicta
Rubeus declarat, in d. §. morte poſt nu.
215. in verſ. 4. declaratur & in verbo 5.
declaratur omniũq; latiſsimè Imola ob-
ſeruat, in l. quoties §. ſed ſi cum primum
poſt nu. 18. verſi. & hoc intellige verum,
ff. de hæredibus inſtituen.

Aut vero viator diligentiam illam non
adhibuit, neq; de conditione cauponis
ſollicitus fuit caupo tamen in proteſta-
tione ſua perſeuerat, & ad huc vlterius
progredere. Quod aut viator aliud hoſ-
pitium vbi commodè reciperetur non
inuenit, & tali caſu ex illa neceſsitatis
cauſa nihil eſt, quod viatori imputari
debeat, cur non contradixerit, nam tunc
citra expreſſum eius viatoris conſenſum
proteſtatio ad tollendam vel limitãdam
cauponis obligationem nihil conferet,
53 quia ei qui aliquid † ex neceſsitate facit
ſuccurrendum, nihil autem imputandũ
eſt, l. ſi fideiuſſor §. ſi neceſſariam ff. qui
ſatis. cogan. ſeruitq; opportunè regula l.
qui cum alio (in limitatione tex. de hæ-
rede) ibiq; num. 15. Cagnol. obſeruat ff.
de reg. iur. declaratque omnino conſu-
lendus Menochius conſ. 58. nu. 62.

Aut vero in viatore tali non immine-
bat neceſsitas, vt quia poterat hoſpitia
eligere, tuncque tali viatori, qui de con-
ditione cauponis ſe certiorari non fecit,
imputandum videtur, argumento d. l.
qui cum alio & tex. in l. inter cauſas §.
abeſſe ff. manda. nec minus viator de
imprudẽtia redarguendus eſt, cum alibi
is recipi poſſet, nihilominus proponẽdo
in tali hoſpitio manere, res ſuas conſultò
in periculo ponere maluit, tuncq; ſucce-
dit regula cap. damnum de regu. iur.
in 6. & quod Dominus meus Aymo. in
q. de indemnitatibus mulierum nu. 33.
dicit, id quod etiam non à vero alienam
rationem habet, nam ex quo in tale hoſ-
pitium viator non obſtante cauponis
proteſtatione res intulit, ex illo illatio-
nis actu, tractuq; ſucceſsiuo permanẽ-
tiq; (vt ita dicam) ipſarum rerum inductio
in hoſpitio, conſenſus quamuis tacitus
momentaneo expreſſo potentior eſt, l.
ſi mulier, ſecunda, infra ad velleia. per
quem tex. ita in pulchro themate caſu
Crottus reſoluit in l. filius familias §. diui
nu. 153. ff. de leg. 1. dicens, eum qui patitur
rem preſcribi, magis dici conſentire, quã
eum qui expreſſe conſentit, quod ſum-
me notandum, ſuper omnibusq; delibe-
randum eſt.

In eadem gloſ. in fine, ibi niſi res ſit ſe-
quuta ex primo, gloſ. alleg. tex. in l. ab
emptione ff. titu. noſtro & adde tu tex.
illum facere in fi. & de ratione illius tex.
quoad limitationem h. noſtræ. dic vt per
Mar. Mantuam in ſing. 418. per totum.
In gloſ. penultima, ibi, & facit pro literis
ſigillatis, ex gloſ. iſta collige vnum effe-
ctum ſigilli, quod poſitum in literis ipſo-
rum aut magiſtratuum probat † hæc 54
enim eſt ſigilli vis vt faciat ſcripturam
indubitatã eſſe, iuxta no. per Bal. in l. in
bonę fidei, infra, de rebus creditis, regula-
riter autem an fidem faciat vltra tradita
per dd. in hoc puncto in cap. poſt ceſsio-
nem extra de prob. vide omnino Pet. de
Bellapertica in l. cõparationes poſt nu.
25. infra, de fide inſtru. & de materia ſigil-
li, vide Vouerium in ſingularibus ſuis
verbo, & ſigillum & protocollum, per to-
tum. Guidonẽ Papę ſing. 517. & Roma-
num

num 647. & 1285. nec non Dominum meum Aymonem conſilio 122. nu. 14. & de antiquitate temporum par. 1. ſectione, quæritur etiam, nume. 47. cum duobus ſeqq. & eadem par. 1. ſectione, viſo de forma, nu. 40. Et ſigillum priuati ad quid proſit, vide pulchre per Molineum ad conſuetu. Pariſienſ. titulo 1. §. 5. num. 12. & ſeqq.

SVMMA RERVM
l. petens.

1. *Huius l. materia difficilis, ſubtilis atque ſpeculatiua eſt.*
2. *Præfationes euidentiorem præſtant rerum intellectum.*
3. *Pactorum iuxta contractus appoſitorum triplex facultas, informatiua, reformatiua & transformatiua.*
4. *Informare, idem, quod nouam formam dare ſignificat.*
5. *Informare verbum, in ſui generica acceptione [illegible] ſignificat, & de eius [illegible] nu. 6.*
7. *Informatio quandoque fit, à toto contractu vnà cum actione ex eo proueniente, quandoque verò à ſolo contractu.*
8. *Reformare nihil aliud, quàm renouare, vel ſubſtantia manente, forma tamen mutata.*
9. *Reformatio vbi circa ſubſtantialia, non autem vbi circa accidentalia, pactum apponitur, locum habet.*
10. *Transformare nihil aliud eſt quàm formam vnius contractus in alium contractum transmutare.*
11. *An in ſpecie l. Titius ff. de præſ. verb. transformatiua virtus locum habeat.*
12. *Agitur de intellectu §. ſtipulationis ex [illegible] ff. ſi cer. pet.*
13. *Præſcriptis verbis actio duplíciter (in materia informationis) expenditur.*
14. *Pactum nudum, appoſitum iuxta contractum ſtricti iuris [illegible] informat, & nouam producit actionem.*
15. *Bona eſt ratiocinatio pactum informat, ergo veſtitur, vt aliquam actionem producat.*
16. *Præſcriptis verbis actio quæ ex coherentia datur contractui, prouenit ex illo contractu cuius nomen ignoratur, ex ſolenniique [illegible] ſubſiſtentia conceditur.*
17. *Quo exemplificari poſsint l. 2. & 3. ff. de præſ. verb. notè explicatur.*
18. *Stricti iuris contractus, à pacto ex continenti appoſito informatur.*
19. *Enucleatur §. ſi ſtipulanti ex l. 2. ff. de verb. oblig. quoad propoſitum informationis circa contractus ſtricti iuris.*
20. *Qua via deprehendi poſsit, in ſpecie d. §. ſi ſtipulanti partes ſtipulari voluiſſe, expenſis perſonis ſtipulatoris & promiſſoris, nunc demonſtratur.*
21. *Quo procedat tex. in l. qui patitur ff. manda.*
22. *Actus poſt aliquam, in contrahentis factus, [illegible] procedere [illegible] tis gratia inſtitutus cenſetur, & infra [illegible] nu. 60.*
23. *Actum nullum ſcienter inſtituens, velle videtur diſpoſitionem alteri [illegible] facere.*
24. *Interdum, [illegible] quandoque [illegible] ampenit.*
25. *Regula informationis in contractibus veſtitis locum habet.*
26. *Stipulatio dilecta contractus bonæ fidei, facit deberi ex contractu ſtricti iuris.*
27. *Iura de informatione tractantia gratia frequentiores vſus, de pacto nudo loquuntur.*
28. *Informatio ipſa, quoad producendam actionem ex pacto, iure ordinario procedit, ſicut quantum ad regulam, quod ex pacto nudo actio non oritur.*
29. *In contractibus nominatis, atque veſtitis licet ceſſet ratio informationis, quoad effectum actionis, non tamen quantum ad qualitatem actionis.*
30. *Titulus, ad aliquam rem competentes, quandoque [illegible] eſt.*
31. *Fallax eſt illa dd. theorica circa legem plures intellectus habentem, quod ad deciſionem cauſarum, lex talis allegari non poſsit.*
32. *Dubitabiliter [illegible] inter plures qui ad legem aliquam dantur, [illegible].*
33. *Verbum, conuenit, in l. prædia ff. de act. emp. & ven. expoſitum, ad ſtipulationem, non autem ad pactum nudum vergit.*
34. *In taciti pacto, informatio etiam procedit.*
35. *Lex hæreditatem ff. de dona. [illegible] ad propoſitum taciti pacti adaptatur.*
36. *In ſpecie d. l. hæreditatem non ex coherentia contractus agitur, ſed alia via, vt nouè auctor declarat.*
37. *Verius videtur auctori in tacito pacto informationem locum non habere contra communem dd. plac. cum.*
38. *Informatio locum habet in contract. qui de iure communi procedit, ſecus ſi de iure ſpeciali atque ſingulari.*
39. *Tranſitur ad gloſſam Accurſii in præſenti.*
40. *Dictio, ſtatim, in tex. noſtro poſita, actionem ex pacto dari demonſtrat.*
41. *In contractibus cum aliquid, eſſentiale ſine temporis præfinitione declarandum proponitur, quod in continenti declarari debeat, credendum eſt.*
42. *Statim illud fieri dicitur quod, ante quàm ad extraneos actus partes diuertant, celebratur, in textu noſtro iuris [illegible] impoſtaro aduerſus [illegible] nu. 43.*
44. *Forma actus [illegible] contextu impleri debet.*
45. *Forma ſtipulationis eſt ipſius ſolemnitas.*
46. *In ſpecie tex. noſtri ex vulgo ſententia inter contrahentes illud actum eſt, vt in continenti ante, vel poſt, pactum adijceretur, quod improbat auctor nu. 47.*
48. *Inductio tex. in l. ſi ita §. ſi cum l. ſeqq. ff. de noua. ad quoddam propoſitum Bar. de quo hic.*
49. *Implementum ſubſtantiale contractus quantumcumque ex interuallo proueniens, ac ſi ab initio acceſſiſſet contractus confirmationem operatur.*
50. *Quo procedat l. cum enim in prin. ff. de noua.*
51. *Communis quidem Iaſ. intellectus ad l. ſi ſtipulatus fuero à ſeio ff. de fideiuſſ. prout etiam circa ſententiam quidem [illegible] §. ſi ſt. ff. de verb. oblig. [illegible] l. ſi vero non remunerandi [illegible]*

§. ſi filio ff. mand. nu. 52.

53 In teſtamentis, verba dubia quæ ad hæredem, atq; ad teſtatorem referri poſſunt, alio non docto ad teſtatorem referuntur.

54 Ex quatuor nouis fundamentis, primum, ad textum noſtrum gloſa intellectum, auctor cõfutat.

55 Inter interpretans atq; interpretatum tempo ris continuatio neceſſaria non eſt.

56 Valet ſtipulatio de eo, quod prius per pactum promiſſum erat.

57 Quod etiam ex mente aliquorum procedit, etiã quòd pactum ex certo eſſet, ſtipulatio autem de incerto, quod eod. nu. auctor improbat.

58 Ad extraneos actus diuertere, errorem aut verius obliuionem inducere ſolet.

59 Vbi in ſecunda obligatione, quantitas, quæ, in prima debebatur, deducta eſt, dies quæ primæ obligationis inerat, in ſecunda repetita nõ cenſetur.

60 Diſtinctione quadam, quod ſupra nu. 57. in cõtrouerſiam deductum fuit, ſopitur, & enucleatur.

61 Eam voluntatem habere quis cẽſendus eſt, quæ ex verbis deprehenditur.

62 Secundum conſuetudinem regionis quilibet contrahere præſumitur.

63 Valet ſtipulatio quæ dictũ eſt, promittis mihi, quod, pacto nudo conuenit, ita vt ex pacto poſtea ſubſequuto agi poßit.

64 Quod potuit, noluit, quod voluit adimplere nequiuit.

65 Nonnulla circa intellectum l. quia tãtũ ff. de condi. inſt.

66 Lex, hæc conditio, la ſeguuda, ff de condi. & demonſt. in vltimis voluntatibus tantum procedit.

67 Iuri declarando nullo tempore præſcribitur.

68 Vbi ius declarans, & ius declaratum concurrunt, ex declarato iure agitur.

69 Vbi ſtipulatio & pactum ſuper eandem re apponuntur, ex pacto quantumuis incontinenti adiecto, actio non producitur, licet Aret. & plerīq; alij contrarium teneant.

70 Enucleata l. duo ſocietatem ff. pro ſocio.

71 De intellectu l. lecta, verſiculo, dicebam, ff. ſi cer. pet.

72 Quantum ad hoc, vt pactum cooperiatur, diuerſitas rei in ſubſtantia, non autem in qualitate conſiſtere debet.

73 Tempus vbi in actu adijcitur, de ſubſtantia eſſe videtur.

74 Implicatio à dictis quoq;, quid in l. iuriſgentium §. quod ferè ff titulo noſtro, præſtet.

75 Finis inductionis ſtipulationis, quis, potißimus credatur.

76 Pactum nudum appoſitum ſuper eo, quod, de iure communi debetur, ab eodem veſtitur.

77 Primordium veritatis atq; validitatis circa actus, qui ſit, ſubſiſtentiam, efficaciter operatur.

78 A primordio tituli, poſterior formatur euentus.

79 Diſpenſatio vt ritè, atq; rectè interponatur, ex cauſa, eaq; cognita, inири debet.

80 Generalitas iurium, per aliam, quæ, ex alijs colligitur, diſtinguenda eſt.

81 Quare ex pacto nudo geminato cum ſuper eadem re fiat, pactum veſtire contingat, ſecus quoties contractus qui informatur, & pactũ quod cooperitur, idem continerent.

82 Talia debent eſſe ſubiecta, qualia, prædicata demonſtrant.

83 Defenditur Bar. ab obiecta ſibi contrarietate, eiuſq; ſententia ab auctore confirmatur.

84 Tandem circa articulum principalem ſupra num. 69. expoſitum, pro veritate, diſtinguitur.

85 Qui procedat tex. in l. qui bis idem ff. de verb. obliga.

86 Pactũ ſtipulationi inualida adiectum, ex veriſimili contrahentium mente, eò interponitur, quò ſtipulatio teneat.

87 Ex l. ſi quis argentum in §. fi. infra de dona. non ex pacto de donando, ſed propter illud, actio conceditur, ex communi.

88 Secunda lectura gloſæ communiter refellitur.

89 Conuulſa quadam Lanceloti ſententia, aduerſus Bar. prorumpentis.

90 Argumentum quoddam Bar. aduerſus prædictam ſecundam lecturam, legitimum non videtur.

91 Forma contrahendi, ex declaratione ſubſequuta adimpleri valet.

92 Declaratio ex interuallo fieri poteſt, vbi incertitudo non eſſet circa ſubſtantialia.

93 Repetitio eiuſdem rei, quoad validandum effectum qui informa, atq; ſubſtantia ſuperuenit, vtiliter operatur.

94 Limitatio noua ad nonnulla iura, præcipuè, ad l. obligari §. tutor ff. de aucto. tuto.

95 Pactum ex interuallo adiectum (ſecundum aliquos) ad replicationem prodeſt.

96 Defenſus Bar. à Camillo quorundam, illiuſq; mens expoſita.

97 Recens limitatio ad l ſi pupilli §. videamus ff de nego geſt

98 Tertia gloſæ lectura, comm. recepta.

99 Informatio non datur, quoties pactum non fit ſuper eadem re, ſuper qua contractus factus fuit.

100 Principale propoſitum eſt illud, quod inter cõtrahentes ſummoperatur.

101 Quæ mediante copula in diſpoſitione proferuntur, æqualem diſpoſitionem præſeferunt.

102 Regula l. ſciere debemus ff. de verb. oblig. quò procedat.

103 Recens diſtinctio in illa q. an ex pacto in continenti apppoſito, noua producatur actio.

104 Nouus intellectus ad l. hanc petens dupliciter expenſus.

105 Quid interſit in ſpecie l. noſtra, quod ſtipulatio pactum præcedat incontinenti, an verò è conuerſo, quod pactum ante ſtipulationem adijciatur.

106 Vbi pro vna perſona pactum eſt, & pro alia cõtractum, pactum cohærentia non veſtitur.

107 Differentia à dd. expendi videtur, inter in-

formationem, quæ de contractu ſit, & inter eius coherentiam.

108 *L. ſi tibi, infra, locati, qua via ad propoſitum Bar. hic adaptari poßit.*

109 *Veſtimentum pacti proueniens ex diſpoſitione l. ex morte infra de pact. conuen. & ex l. vnı. §. accedit, infra, de rei vxoriæ actione, vnde contrahatur.*

110 *Stipulationem, de qua in l. lecta ff. ſi cer. pe. tam ad fauorem promiſſoris, quàm ad fauorem ſtipulatoris introduci, auctor nouè demõſtrare conatur.*

111 *Cõtractum innominatum à ſola finali cauſa produci.*

112 *Quî procedat, quod dicitur vſuras omni iure damnatas eſſe.*

113 *Ex pœnali pacto poſt contractum adiecto, præcedens ex contractu actio, optimè informatur.*

114 *Pactum nudum præcedens ab ſtipulatione, aut quouis alio pœnali contractu minimè informatur.*

115 *Quî procedat tex. in l. quod per manus ff. de iure codicil.*

116 *De ratione differentiæ inter ſtipulationẽ præcedentem, aut ſequentem, & pactum antecedens, vel conſequens.*

117 *Ex ſubſequuta pœne traditione, an rei interuentu pactum veſtimentum ſuſcipiat.*

118 *Ex contractibus innominatis correſpectiuis antè implementũ, an naturalis oriatur obligatio, ardua quæſtio.*

119 *Recens reſponſio ad l. 1. verſ. per mutatio, ibi initium præbet obligationi, ff. de rerum permu.*

120 *Noua differentiæ ratio quare ex pactis nudis ſimplicibus pœnitentiæ locus non ſit, ſecus in reſpectiuis.*

121 *Pro concordia tamen dd. & articuli (de quo ſupra num. 118.) veritate, diſtinguitur multi modè.*

122 *Duo pacta nuda adinuicem non informant.*

123 *Veſtiuntur tamen rei interuentu.*

124 *Conditio quæ venit, pactum nudum cooperit.*

125 *Malè quoad propoſitum ſuum Bar. allegat textum in l. ſi in venditione in principio, ff. de pericu. & commo. rei vendi.*

126 *In quo tamen aliter quàm a dd. factum ſit, Bar. mens (procul ſiluendo) excutitur.*

127 *An ex contractu conditionali, & pacto purè ſuper eod. more facto, illius pacti veſtimentum prodeat.*

128 *An ſublato contractu cui pactum coheret, & ipſum quoq; pactum tollatur.*

129 *Pactum non correlatiuum, ſublato contractu non tollitur.*

130 *An actio ex contractu informato priſtinam naturam ſeruet.*

131 *An actio præſcriptis verbis quæ ex pacto coherentia contractus bonæ fidei veſtito, oritur, bonæ fidei ſit, an ſtricti iuris.*

132 *An coherentia pactum contractui ineſſe faciat, ex veritate, an vero ex fictione.*

133 *Pro veritate & reſolutione nouè, diſtinguitur.*

134 *In continenti, dict.o, quî accipiatur.*

135 *An vox in continenti, in hac materia informationis frequenti vſu relata, pactum ex internallo appoſitum excludat, vbi inter contractum & pactum extraneus actus non interceßit.*

136 *Pactum ex internallo ad finem petendi appoſitum, ſi quoad petitionem non valet, nec quoad exceptionem prod ſt.*

Ad l. petens.

IN huius l. interpretatione ab ipſius † dif 1
ficultate & materiæ ſubtilitate Bar. exordiũ ſumit, Bal. vero l. hanc compendioſam eſſe dicit, eam tamen ponderoſam (& quæ materiam contineat ſcrupuloſam) Salicetuſq; talem prędicat, qualẽ, humeri ſcholaſticorum ferre non poſsint, hoc autem totum à noſtris factum arbitror, quò, nos, in eius interpretatione obſeruanda, ſolicitiores reddant, exemplo iure conſulti, in l. legaui, ff. de libera. lega. Et quia in ab-
ſtruſis præfationes † rem dilucidiorem 2
efficiunt, clarioremque præſtant intellectum, auctore Caio in l. 1. ad finem ff. de origi. iur. (vbi Cagnol. num. 36. multa de præfationum vtilitate præmittit, quæ prius à Bolognino obſeruata fuere, in relectione Rubricę, ff. ſi certum petatur num. 42.) à propoſito alienum non erit nonnulla circa huius l. obſeruationem exponere. Et principio illud tenendum eſt, iure noſtro ciuili inſpecto,
triplicem † virtutem pactorum iuxta 3
contractus appoſitorum, reperiri, quarum prima informatiua à verbo informare ducta eſt. Et informare quidem ſecundum Bar. in l. iuriſgentium in §. quinimo (vbi I. C. illius verbi meminit)
ff. titulo noſtro, † nouã formã dare ſigni- 4
ficat; quod poſt alios Berengarius admittit, ad l. pacta cõuenta, in quinta pręfatione, poſt num. 5. ff. de contrah. emptione Paul. autem Caſtrenſis circa 4. col. dicebat, informare idem quòd ampliare, atque extendere importare, ſicuti informari ſaccus plenus dicitur, cùm ei aliquid additur, in quo tamen dicendum

dum vt latius per Fort.habetur, in dicto
§. quinimo numero 5. & 8. vbi aduerſus
prædicta inclinare videtur, hæc autem
informatio tunc fit, cùm pactum ali
quod penitus diuerſum continens à con-
tractu incontinenti iuxta contractum
apponitur, & ita loquitur dictus §. quini-
mo & I.C. in l. fundi partem ff. de con-
trah. emptione in l. ſi ſterilis §. cum per
venditorem ff. de actio. empti. in l. 2. in-
fra, de pactis inter emptorem & vendi-
torem, textusq́ue in l. lecta (ſecundum
communem intellectum vt dicit Beren-
garius vbi ſupra numer. 5. in principio)
de hocquè verbo informare, informati-
uaq́ue virtute, textus etiam noſter loqui-
tur, iuxta communem intellectum gloſę
& dd. vt Iaſ. hic poſt num. 1. (contrarium
tamen tentans) reſoluit.

Tu autem in huius verbi ſignificatione
vtiliter aduerte, in ſui generali ſignifica-
5 tu, idem quod † inſtituere atq́ue ordi-
nare pręſeferre, prout de hoc mihi aper-
tus tex. videtur, in authẽtica habita verſ.
dignum, ibi, vita ſubiectorum informa-
tur, infra ne filius pro patre, & attenta
verbi quidem alluſione (ex qua proprie-
tas deſumitur vbi diffinitio non repug-
nat iuxta lare per Cepolam tradita ad
Rub. ff. de verborum ſignificatione nu.
41.) informare mea ſententia idem quod
6 intus formare † pręſefert, dictio enim,
in, adiuncta compoſitio, intrinſicitatem
indicat, dicta l. lecta verſi. dicebam, ibi,
ſtipulationi ineſſe creduntur, quem tex.
ad id ita Bar. expendit, in l. gallus §. ille
caſus num. 2. ff. de lib. & poſthu. & ſequi-
tur Peralta, ad l. 1. poſt num. 93. ff. de leg.
2. latiuſq́ue de hoc àme dictum fuit in
pręludijs ad dictũ §. quinimo (vbi viden-
dum erit) quibus non remotè addere
poteris, pactum incontinenti appoſitum
7 iuxta contractum, aliquando † totum
informare contractum, reſpectu ipſius
obligationis atq́ue actionis, quandoque
dumtaxat reſpectu ſolius contractus, ab
obligatione & actione ſeiuncti, prout
Bar. docuit, in dicta l. lecta col. fina. verſi.
quęro pone quod ſtipulatio, dicamq́ue
copioſius infra ſuper primo no. Et attẽ-
de quod huius virtutis informatiuę, ali-
qua eſt declaratiua, & de hac primus
gloſ. intellectus ſubaudiendus eſt, aliqua
vero interpretatiua, quæ ad ſecundum
intellectum deſeruit 3. tãdem extenſiua,
quę communi & 3. intellectui gloſę ad-
aptatur, auctore Bal. hoc loci.

Subſequenter eſt & altera virtus quæ
reformatiua appellatur, a verbo refor-
mare ducta. Et reformare quidem nihil
aliud † eſt quàm contractum renouare,
eadem ſpecie contractus manente, for-
ma tamen mutata, idquod prouenit, à
pacto ſimile contractui continente, ve-
luti ſi fundum vendam centum, deinde
conueniat, vt pro quinquaginta is ven-
ditus ſit, vt patet in exemplis quæ refe-
runtur apud iure conſultus de hac vi re-
formatiua loquentes, in dicta l. iuris gen-
tium §. adeò, ibi, reformare, in l. ſi vnus §.
pactus verſiculo, idem dicimus, ff. titulo
noſtro, in dicta l. pacta conuenta verſi.
Paul. notat, in l. ſi quam ff. de reſcin. ven-
ditione in l. ſi quis ita §. ſeya ff. de verb.
oblig. & tandem dicta l. lecta (ſecundum
vnum intellectum eumq́ue communi
contrarium vt colliges ex Beren. vbi ſu-
pra d. num. 5. & num. 6.) de hac tamen
reformatiua virtute, textus noſter non
loquitur, quia reformatio dumtaxat † lo- 9
cum habet, vbi circa ſubſtantialia non
autem circa accidentalia pactum appo-
neretur, dicta l. pacta conuenta ad finem
cum iuribus ſupra allegatis, ex quibus
ita Curt. Iuni. dicit in l. in bonę fidei
num. 1. ſupra eod. & Berengarius vbi ſu-
pra nu. 7. An autem ex tali reformatio-
ne, ita dicatur contractus renouatus, vt
prior ſublatus atq; in ſecundum verè in
totum transfuſus ſit, tex. in d. §. adeo pro
negatiua concludere videtur, ſicuti ex
illo textu non obſcurè colliges in prin.
illius, dum dicit, conuentiones poſtea
factę &c. & ex verſi. nam ſi poteſt, ibi, vt
quodammodo &c. Sed in contrarium
videtur tex. in d. §. pactus in verſiculo
idem dicemus, ibi, ſed vt minueret (vbi
etiam gloſ. in verbo renouare) & melior
tex. in d. l. ſi quam, ibi; atq; ita conſiſtit
poſterior emptio, quaſi nulla pręceſſerit,
in prędictis tamen pro exacta reſolu-
tione recurras ad Bar. in d. §. adeo.

Subſequitur tertia, atq; vltima pactorũ
virtus, quæ ſecũdum aliquos transforma-
tiua appellatur, à verbo transformare di-
riuata. Et transformare † quidem nihil 10

aliud eſt, quàm formam vnius cõtractus
in alium tranſmutare, taliter quidẽ, vt de
tali transformatione, idem quod de trãſ-
figuratione dicere poſsimus, ſicuti enim
cum res facta mutatur, manente corpo-
re, & priſtina materia, res ipſa transfigu-
rata dicitur, auctore Vlpiano in l. mulie-
ris 13. §. res abeſſe ff. de verb. ſig. ita cum
à primo negocio receditur, celebraturq;
ex primo ſimul & pacto, aliud ſpecie &
numero diuerſum, trãsfiguratum quidẽ
negotiũ profitemur, & huius verbi tranſ-
formare in expoſita ſignificatione vſus
fuit I.C. in l. æquiſsimum, §. ſed ſi ędium,
ibi, ſed neq; dietas transformare, ff. de vſu
fructu, cõmodumq; exẽplum dd. ſubeſſe
putant, ex l. Titius in fi. ff. de pręſ. verbis,
vbi propter pactum adiectum cõtra for-
mam mutui, materia pręambuli contra-
ctus, in contractum innominatum tranſ-
funditur, & exemplum iſtud (alia etiã ad
dendo) ſequuntur Cur. Iuni. nu. 1. & Bu-
tigella 3. in d. l. lecta, Berengariuſq; dicto
nu. 8. in dicta quinta præfatione.

Verum ſpeciem d. l. Titius ad propoſi-
tam materiam pacti trãsformatiui redigi
11 non † poſſe Iaſ. tam hic num. 3. quàm in
d. l. Titius poſt nu. 2. verſ. 3. & vltimo ad-
uertendũ eſt, intrepidè arbitratus eſt, per
tex. in l. rogaſti §. ſi tibi in fi. ff. ſi cer. pe-
ta. quo pro cõſtanti poſito ad d. l. Titius
reſpondet, vt ibi per eum, quòd ſcilicet in
ea lege ſemper fuit contractus innomina
tus, & ideò ceſſat quod de transformatio
ne in aliũ contractũ dicitur. Sed tenendo
id quod diximus in d. l. Titius probari,
non obſtat tex. in d. §. ſi tibi, quia vltra
12 Cur. reſpondeo, ex defectu † voluntatis
contrahentium, aliũ cõtractum à mutuo
oriri non poſſe, cogitabant enim de mu-
tui cõtractu cõtrahentes, vt ex eo patet,
quòd decẽ data fuerũt, vt vndecim reſti-
tuerẽtur, quo caſu de adiectione vſurarũ,
quoad numũ illum agi videtur, & tamen
extra cauſam mutui, vſura cõſiderari nõ
poteſt, iuxta traditionẽ gloſ. in cap. con-
quæſtus extra de vſuris. Ideoq; cũ de mu
tuo cõtrahentes cogitent, eorũ animus ſe
cũdum mutui regulas expendendus erit,
l. cum præcario ff. de pręca. l. lucius, ff. de
donatio. probaturq; benè ex l. 2. in prin.
ff. ſi certum pet. vbi contrahentium mu-
tuũ illa debet eſſe mens, vt idẽ in genere
diuerſum autẽ in ſpecie reſtituãt, quod de
ſubſtãtialibus mutui eſſe, certiſsimi iuris
eſt, & tamen in mutuo hoc pręcipuè attẽ
ditur, vt in plusquàm datum ſit minimè
contrahatur, l. ſi tibi decem, in prin. ff. tit.
noſtro, & vt mutuum contrahatur, opor
tet non ſolùm rem aptã eſſe circa eas res
in quibus mutuum cõſiſtit (de quibus in
d. l. 2. §. 1. habetur) ſed requiritur etiam,
quòd naturę actus adaptetur, argumento
gloſ. verbo, quindecim, in l. lecta, quã ibi
ſic nu. 33. Butigella explicat, ff. ſi certum
pet. & de tex. illo in d. §. ſi tibi vidę Soci.
in l. 1. §. ſi quis ita nu. 5. vbi etiã Soci. Iun.
& Rui. in §. ſi ſtipulanti, ibiq; Crottũ le-
ctura ſecũda, ff. de verb. oblig. vbi autẽ de
tontrahẽtium volũtate certi nõ eſſemus,
vt quia non apparet, tunc benè fit tranſ-
fuſio & conuerſio in illũ contractum, cui
forma actus, qui gerebatur, cõuenit, d. l. 2.
in prin. ibi aut commodatum erit, aut de
poſitum, & ibi dd. not. latiuſq; ego in vl-
mo notabili deduxi, & ita tex. illum in
dictis verbis pro exemplo pacti transfor
matiui inducunt, in d. l. lecta Curt. Iun.
d. §. 1. & Butigella 3. Berengariuſq; alia
etiam adducens d. nu. 8. egoq; hiſce addo
optimũ tex. in l. ea quę per totã, maximè
ad finẽ ff. de donatio. int. virum & vxo.
plura poſsẽ in materia huius pacti tranſ-
formatiui dicere, quæ diligens indaga-
tor, apud Berenga. in loco ſæpius citato
poterit pręuidere, quę quia omnino pro-
poſito non deſeruiunt conſultò pręter-
mittimus.

Secũdò pręmitto, quantũ ſpectat ad ge
neralẽ materiã, actionẽ pręſcriptis † ver- 13
bis dupliciter cõſiderari, & primò cõſide-
rari poteſt, quatenus ex cõtractu innomi
nato oritur, quæ ex implemẽto ſequuto
tantũ datur, l. ex placito infra de rerũ per
mu. de hacq; tex. noſter nõ loquitur, neq;
intelligitur, ſed tex. in l. iuriſgentium in
prin. in verſ. ſed ſi in aliũ cõtractum, ff. tit.
noſtro. Secũdò cõſideratur, quatenus ex
pacto incõtinenti appoſito iuxta cõtra-
ctum veſtitũ, producitur, & in tali produ
ctione implementũ aliquod non requiri
tur, quia pfecto cõtractu ſtatim actio ipſa
naſcitur, & de hac actionis ſpecie, tex. no
ſter propriè loquitur, & tex. in d. §. quini
mo nec nõ l. in bonę fidei iũcta ſua gloſ.
ſupra tit. noſtro, ex quo tex. iũcto noſtro
po-

poteris intelligere veſtimentum coherẽ-tur contractus, non in cõtractibus ſolùm bonę fidei reperiri (vt in d. l. in bonę fidei) verumetiam in cõtractibus ſtricti iuris, prout in hac l. noſtra, in qua, de coherentia ſtipulationis agitur, quę ſtipulatio ſtricti iuris dicitur eſſe, §. actionũ, inſt. de actionibus l. quidquid ff. de verb. oblig.

13 Tertio præmitte, id quod habetur in gloſ. magna in principio, ſcilicet, textum noſtrũ tres pati intellectus, ſuper quorũ expeditione nos in proprio loco inſiſtemus, & aduertendũ quod ſecundũ 1. & 2. intellectũ, erat tantum vnũ pactũ, & vna ſtipulatio, ſecundũ verò 3. intellectũ duo erãt pacta, & vna ſtipulatio, quæquidem ſubiecta fuit, circa id quod in primo pacto deuenit, vt ſuo loco declarabimus, & iſte intellectus à dd. noſtris com. receptus eſt, qui tamẽ eum non tenent, neq; duos præcedentes (puta) vltramontani 4. adnectunt intellectum, cui Angel. 5. & 6. & Salice. 7. addiderunt.

Summatur tex. iſte vario modo, ſed tenẽdo communem ſenſum gloſ. ſecundũ Bar. hoc dicit in effectu, pactũ † nudũ ap-
14 poſitum iuxta cõtractum ſtricti iuris veterem actionem informat, & nouã producit. Circa hoc ſummariũ cõſidera Bar. duo dicere, atq; velle, primò quòd veterẽ informat, hocq; idem hîc dicit Bal. in primo notabili, aſſerens tex. iſtum ita à glo. ſummatum eſſe, in d. §. quinimo, & ſecundum tale ſummariũ neceſſariũ eſt dicere, in primo pacto in quo ſtipulatio adiecta eſt, factũ (ſicq; incertum) fuiſſe deductũ, in pacto etiam in cõtinenti appoſito factum itidem aliud interueniſſe, vt ſcilicet pro me Romam peteres, quo pro certo admiſſo, Bar. ſummarium aptũ videtur, quia pactũ illud incontinenti appoſitum veterẽ actionẽ ex ſtipulatione competẽtem informat, vt etiam ad deductum in pactũ extẽdatur, vbi id quod deducitur, eſſet tale, quod ſi ab initio deduceretur in contractũ, ſub illa actione veteri veniret, ſicq; vetus actio ad id cõpeteret, quo caſu pactum incõtinenti appoſitum, ſemper veterem actionẽ informat, ſicq; propriè tex. in d. §. quinimo, & in l. fundi partem ff. de cõtrah. emp. & Bar. ſummarium ad tex. noſtrũ procedere vidẽtur, cæterum ſi in ſpecie tex. noſtri etiam cõmuni ſenſu retẽto in cõtractu certũ, vt puta, centũ deducta fuiſſe cõſtituas, ſicuti Pau. Caſtren. ſuper tertio intellectu figurãdo caſum in 3. col. dicit, in pacto verò incõtinenti appoſito, vt ires pro me Romã, ſicq; in certum deduceretur, Bar. ſummarium procedere non poſſet, ea nimirùm ratione quia tunc actio ipſa vetus minimè, ſed tãtum contractus informaretur, vel ex eo maximè, quia deductũ in ſecũdo pacto, ſi in ſtipulationem coniectũ fuiſſet, nõ veniret in ipſa actione veteri, ideoq; occulatè gloſ. noſtra dixit, actionẽ veterẽ non informari, ſed potiùs contractũ, dum inquit, & agitur ex ſtipulatione informata, voluitq; Bar. in d. l. lecta in fi. col. nec non Alex. in l. in bonę fidei nu. 2. ad fi. in verſ. item fallit, ſupra, eodem, declaraiq; pulchrè Butigella, in rep. §. cato ex l. 4. poſt nu. 105. in verſ. ſed aduerte quod vt ibi dicit Bar. ff. de verb. oblig.

11 Dicit rurſus Bar. in 2. parte ſummarij, quòd nouã parit, quo modo autẽ probetur Bar. non aperit, iudicio tamẽ meo poteſt dupliciter induci. Primò expẽſa dictione ſtatim, de qua habetur ratio, dum quæritur, an ex pacto nudo iuxta cõtractum appoſito, oriatur actio, vt dicũt omnes hic, dũ conãtur declarare verba gloſ. poſita in fine primi intellectus, ibi, prætereà non agitur, cum miniſterio, itaq; litera tex. noſtri dixit ſtatim, vt innuat ex pacto præſ. verbis actionem dari. Secundo modo, ſubtiliuſq; inducitur iſte tex. quia hæc eſt bona conſequentia pactum informat, † ergo veſtitur, vt actionẽ pro- 15
ducat, vnũ enim ex altero ſequitur, d. §. quinimo, in verſ. vt puta poſt diuortium, ibi itẽ reſpõſum ſcio, vbi pactũ ex interuallo appoſitum non informat, ne ex pacto actio naſcatur, vnde ſi bona eſt argumentatio, pactum non informat, ergo ex pacto actio non naſcitur, affirmatiuè ſimiliter quoq; bona erit cõſequentia, pactum in continenti appoſitũ iuxta contractũ informat, ergo veſtitur pactum, vt actionẽ producat, quo fit, vt in præſenti optimè ſecũda pars ſummarij probetur, nã cum hîc pactũ incontinenti iuxta ſtipulationẽ appoſitũ ſit, ergo pactũ illud ſtipulationem informat, per conſequenſq; pactum modo ſupradicto veſtitum, nouam producet præſ. verbis actionem,

ideoq; in propoſito textus noſtri, pactũ veſtitutum dicetur, ex correlatiua conſequentia informationis.

Illud tamen omnino ſcias actionem hanc præſ. verbis, quæ hoc caſu ex pacto
16 informato oritur, eam eſſe, † quę ex contractu cuius nomen ignoratur, prouenit, daturq; ex ſubſiſtẽtia ſolius æquitatis, vt quia æquum eſt actionem dari, l. 2. 3. & l. quoties ff. de pręſ. verbis, & tanto magis hoc procedit, quatenus lex ſicuti natura nihil fruſta facit, l. 1. §. diuus ff. vt lega. nomi. caue. & tamen à lege prouenit, vt pactum iuxta ſtipulationẽ in cõtinenti oppoſitũ, in contractũ tranſeat, omne enim pactũ contractus eſt, iuxta obſeruationẽ gloſę magnę, in fine in l. 1. ff. de actio. & & obliga. notatq; Bal. (vbi etiã nos diffuſe diximus) in Rub. ſupra eodẽ, & niſi actio daretur, pactũ fruſtatoriũ eſſet, informatioq; ſuperflua, ideoq;, ex ęquitate actio datur, vt Accurſ. cõpte in d. l. quoties in gloſ. fi. explicat, nõ alia ratione, niſi quia, præſumptio validitatis act⁹, in vnoquoq; negotio potiſsimũ locũ obtinet, omniq; alteri pręſumptioni pręfertur, vt late Decius declarat, in cap. quoniã Abbas, poſt nu. 5. in fine, extra, de offi. deleg. Pariſ. conſ. 88. nu. 51. vol. 1. & latius per Alciatũ in tract. præſump. habetur reg. 3. præſumptione 34. per totum, ſuper hacq; regula ex profeſſo inſiſtit Peral. in l. meuius in principio folio mihi 508. ff. de leg. 2. nec non in Rub. ff. de hære. inſti. poſt nu. 158. & Corneus in l. non codicillũ C. de teſta.
17 & ita † pulchrè exẽpliſicari poteſt tex. in d. l. 2. & 3. ff. de preſ. verbis, quãuis dd. non perpẽdãt. Declarato igitur (prout ſupra) Bar. ſummario, quod omnem tex. noſtri diſpoſitionem cõtinet. Ex illo collige primum no. prout in ſummario Bar. habetur, & prout duo, iſte tex. intendit, ita etiã nos duo facilioris declarationis gratia neceſſariò explicabimus. Primum an verũ ſit actionẽ ſtricti iuris à pacto informari. Secũdum, an pactum tali cohærentia cõtractus veſtitum, nouã præſ. verbis actionem producat.

Circa primum quęſitũ, crebrior dd. ſententia videtur, quod ſcilicet actio ſtricti iu-
18 ris † pacto cohærẽti informetur, idq; per tex. noſtrum, iuxta communem intellectum gloſ. & ſupraſcriptum Bar. ſumma rium, cui adiungitur alius tex. per Bal. ibi, in l. etiam nu. 4. infra de iure dotium, quo loci ad augmentum dotis, quod, in pactum deductum fuit in cõtinenti, actio ex ſtipulatione protenditur, ſecundum gloſ. fi. ibi, cum qua prædictus Bal. (Ioannis ſententiam referens) conſentit. Tertiò famulatur, lex lecta (retento quod ibi de pacto informatiuo agatur) ff. ſi cert. peta. vbi per ſtipulationẽ petitur, quod in pactum deuenerat; hæcque ſunt nobiliora, efficacioraq; fundamenta, quibus communis dd. ſententia fulcitur.

Plures tamen non vulgaris eruditionis auctores, contrariam ſequuti videntur, interq; recentiores huic ſubſcribunt Bulgarinus in præſenti, num. 1. Deciuſq; poſt nu. 12. in verſ. ſed tamen de iure contrarium verius videtur, eandẽq; poſt Petrum de Beſucio (præceptorẽ ſuum) amplectitur Chriſtophorus Porcius, in principio inſti. quibus mod. re cõtrahi. oblig. nu. 2. nouiſsimeq; Soci. antiquior in l. 1. §. ſi ſtipulanti per tex. illum (cui reſpondere non poſſe putat) ff. de verb. obliga. nam ibi pactum nudum iuxta contractũ ſtipulationis appoſitum, actionem non producit, idq;, ex eo liquidò cõſtat, quòd ſi reſponſio maiorem ſummã contineat, in eo quod interrogationi conſonat, ſtipulatio, in eo verò quod excedit, pactum nudum, contrahi intelligitur, cum enim tex. ille in promiſsione ex cauſa lucratiua facta procedat, ſecundùm Bar. ibi, ſtipulator præſens, & tacens, in illa ſumma maiori tacitè conſentire præſumitur, ex l. qui patitur ff. manda. per conſequenſq; tacitum inducitur pactum, vt diffuſè in Rub. expoſuimus, & tamẽ in illo augmẽto in quo pactum conſiſtit, obligatio (vt tex. ibi dicit) non contrahitur.

Tuendo † tamẽ communia ad textũ 19
illum in d. §. ſi ſtipulanti fundamentaliter reſpondetur, quod in exceſſu pactũ non ſit, quia partes agebant vt ſtipulatio contraheretur, vt latius quo ad textum illum Matheſilanus deducit not. 27. quo caſu, ſuccedit diſpoſitio textus in l. 1. §. enim qui ff. de conſtitu. pecunia, & quãuis Soci. in dicta l. 1. §. ſi quis ita, nu. 5. ex profeſſò aduerſus Mattheſillanum inſiſtat, per tex. iunctã gloſ. (quam dicit com. approbatam) in l. rogaſti §. ſi tibi, ff.

ſi

ſi certum petatur, vbi in exceſſu 1. in vno nũmo qui eſt ſupra decem, qui fuerunt mutuo dati, quamuis mutuum non contrahatur, pactum tamen reſultat. Moderni tamen poſt Soci. Mattheſilanum ſequũtur, defenduntque, vt in d. §. ſi ſtipulanti videre poteris per Rui. poſt num. 12. & Alcia. ſecundo, atq; in dicto §. ſiquis ita per Soci. Iuni. nu. 22. in præſentique vt per Dec. poſt numer. 12. in verſ. vnde melius reſpondetur. Et quamuis non declarent, quo modo in d. §. ſi ſtipulanti
20 † partes id ſolum velint, vt ſtipulatio contrahatur, facili tamen negocio nos id ſuadere poſſumus, diuerſificatis etiam perſonis ſtipulatoris & promiſſoris. Et primò quoad ſtipulatorem ſpectat, dicendum eſt, eum non cogitare de pacto, neq; ad illud voluntatem ſuam extendi velle, quia in d. §. ſi ſtipulanti, de ſtipulatoris acceptatione (ex qua complacẽtia naſcitur) non conſtat, ſicuti enim in facultate ſtipulatoris fuit, ſtipulari decem illa, ex præambula interrogatione, ita etiam in eius poteſtate fuit, ex ſubſequuta acceptatione, in eo, quod, interrogationem excedit, voluntatem ſuam exprimere, & cùm non acceptauerit, cum poſſet, aduerſus illum interpretatio fieri debet, vt de pacto ſenſiſſe minimè credatur, l. veteribus ff. titulo noſtro, ſeruit que omninò quod per illum textus Bar. no. in l. ſi in emptione in prin. ff. titulo noſtro, dum ſentit, quòd vbi dubium eſt, an pactum appoſitum ſit, contra eum pro quo profertur, interpretatio fit, qua doctrina Bar. in ſimili caſu (noſtro) vtitur, ab eaq; arguit Zuchardus in Rubrica noſtra poſt nu. 39. cuius etiam dicta nu. 45. ad rem noſtram mirè conducunt, quę vlterius atq; ſtrictius ſuadentur, ex eo quòd, voluntas contrahẽtium (quo iure actum facere voluerint) declaratur, ex modo & forma præcedenti, iuxta tradita per gloſ. iuncto tex. ibi in d. l. 1. §. eum qui, verbo, non animo, ibi ſed ſupliciter ſciam, ff. de con. pec. & per Bal. in l. ſi ſocietatem §. arbitrorum colu. 4. ff. pro ſocio per Anchar. conſilio 269. cum alijs per Dominum meum allegatis, conſilio 20. num. 8. & per totum conſilium (quod ad preſentem articulum pertinere prorſus videtur) & omnino punctualis textus probat, in l. non ſolum 36. ff. de actio. & obliga. & pondera tex. illum dicentem, in contractibus omnium contrahentiũ voluntatem ſpectandam eſſe, & tanto magis, quatenus in dicto §. ſi ſtipulanti contrahentes ab ſtipulatione inceperũt, in qua quidem ſtipulatione (id quod actum eſt) inſpicitur, l. ſemper in ſtipulationibus (vbi optime Dec. declarat vſque ad num. 7. excluſiue) ff. de regu. iur. neq; tex. in d. l. qui patitur ff. manda. obſtat, quia vltra ſolutiones Zuchardi vbi ſupra nu. 53. facile eſt vt reſpondeamus, tex. illum procedere, † quoties ex 21
actu qui geritur perſuaderi poteſt, eum de cuius voluntate agitur, de tali cõmodo vtcumq; cogitaſſe, nam tunc conſenſus benè preſumetur, ſecuti duntaxat forma negotij, de quo cautũ fuit, ſeruetur, quia extra illum caſum, voluntas neq; conſenſus intercedere non videtur, quaſi tunc de eo actum intelligatur, quod ex qualitate rei colligitur, vt no. gloſ. & poſt eadẽ Bar. ibi in l. 1. §. qui ſuperficiem ff. de ſuperficiebus & Dec. in d. l. ſemper num. 6. & ita per hanc rationem & alia quę allegat, ita in ſimili Gomeſius arguit, in §. in perſonam poſt num. 21. in verſi. & hoc de plano procedit inſti. de actio. & hæc quoad perſonam ſtipulatoris.

Circa autem perſonam promiſſoris poſ eſt etiam non difficile demõſtrare, eum potius de ſtipulatione quàm de pacto, ex eo quod excedit, ſenſiſſe, vel ex eo maximè, quod in eo in quo promiſſio excedit, res geſta videatur, reſpectu eius quod in interrogatione deductum fuit, argumento eorum quę Bal. hic in lectura ſtre ruſina tradit, referuq; & ſequitur Decius 22
nu. 3. nec non alij quàm plures quos Dominus meus Aymo. refert, conſilio 47. nu. 8. dum voluntas actum in † continenti poſt alium factum, gratia præcedentis fieri cẽſeri, latè Alcia. in tract. præſump. regula ſecũda. præſumptione 24. per quotam. & tanto magis quatenus exceſſus ille, in promiſſione, ad interrogationem præcedentem ordinari intelligitur, quin da dit ſecundum regulam & conditionem actus præcedentis (puta interrogationis) intendus erit, argumento eorum quæ in optimo ſimili multa allegans Alciatus ſe ſoluit, in l. in principio nu. 4. ff. de verb. 23

l 4 obli-

obliga. dicens dationẽ quæ ad factum ordinatur, veluti factum reputari, quãtumuis ſpecies diſtinctæ illæ ſint, & quia ille exceſſus in conſequentiam eius, ſuper quo interrogatio interceſsit, venit, quo caſu vnus actus, vnaq; ſtipulatio exiſtimari debet, iuxta per Bar. atq; per Alex. tradita, in l. ſcire debemus ff. de verb. oblig. quę retulit, ſequutus que fuit vbi ſupra Alciatus. Finaliterq; de tali mente promittentis conſtat, ex eo quòd verba ſecundum naturam actus cui adijciũtur intelligi debent, l. ſi ſtipulatus §. verum ff. de vſuris, vnde promiſsio in illo exceſſu reſpectu ſtipulationis ſubaudienda erit, vt naturę actus deſeruiat, ne vè intelligatur ſpeciem cõtractus oppoſitam includere, quod, pro maximo in conuenienti Bal. perpẽdit, in l. ſicut, in fine, infra, de actio. & oblg. cuius theoricam refert ſequiturq; Iacobi. in l. iuriſgentium in principio, lectura ſecunda, num. 7. in verſi. contrarium, ff. titulo noſtro, neque obſtat, quòd ſi in illo exceſſu nõ facimus interpretationem quoad pactũ, inutilis eſſet in illo pluri promiſsio, vt quia forma ſtipulationis, de qua agebatur, ſeruata non fuit, quo caſu ex defectu formę in illo exceſſu, actus corrueret, l. cum hi §. ſi prętor ff. de tranſact. & tamen (vt ſuperius dixi) pręſumptio validitatis actus omni alteri pręfertur, quia reſpondeo, ex regula generali qua cauetur, vt quotiens actus anhullatur vel quia peccat in forma, vel quia contra legem,
arguitur mens facientis talem actum,
23 † vt velit, illum eluſorium facere, l. an inutilis ff. de acceptilationibus l. multum C. ſiquis alte. vel ſib. gloſ. in cap. p. &. g. extra de officio deleg. & per illa iura Alcia. in dicto tract. di. regula 3. pręſump-
24 tione 34. nu. 10. in fine, ad hocq; omnino facit quod in ſimili Soci. tradit, in l. in ambiguo nu. 5. in fine ff. de rebus dubijs expreſſusque tex. in dicta l. non ſolum 30. ibi, quorum proculdubio, ff. de actio. & oblga. cum ſimilibus vt Dec. tradit in c. repręhendenda nu. fina. infra. de inſt. & ſubſt. Nõ obſt. etiam tex. quo, iuncta gloſ. mouetur Soci. in dicta l. rogaſti §. ſi tibi, quia ad textum illum reſponſum fuit ſupra, in fine primi anteludij, & vltra ibi dicta, dico gloſ. in qua fundat ſententiam ſuam Soci. com. eſſe damnatam (dicat quod velit Soci.) vt inexpreſſò Sarayna ad Mattheſilanum in dicto no. 27. num. 2. in fine, enuntiat, ſentiq; Dec. in dicto §. ſi tibi, poſt num. 3. in verſiculo, & adeo hoc procedit, dum vult, in illo nummo naturalem etiam obligationem minimè contrahi, id quod etiam approbaſſe videtur Soci. Iuni. in dicto §. ſiquis ita, poſt num. 22. iuxta finem.

Non omitto tamen vnum, quod præfatus Zuchardus in dicta Rub. noſtra poſt num. 44. circa dictũ §. ſi ſtipulanti voluit, ſcilicet mentem promiſſoris circa illa decem quę ſunt in exceſſu, verſari, quo ad pactum, ex quo addidit interrogationi, quod non feciſſet, ſi ſolummodò ſtipulationẽ contrahere vellet, quia admiſſo quod hanc voluntatem paſciſcendi in illo exceſſu haberet promiſſor, nihil quo ad pactum moueret, quod niſi ex mutua voluntate vtriuſq; ſcilicet interrogantis, & reſpondentis non conſiſteret, l. iuriſgentium §. quod ferè in fine ibi, quod non animo ſtipulantium, ſed tãtum paſciſcentium, ff. titu. noſtro, & in l. an inutilis ff. de acceptila. & benè facit, quia pactum eſt duorum pluriúmue cõſenſus, vt in diffinitione pacti de qua in l. 1. in principio ff. titu. noſtro, & in l. pactum ff. de pollicita. & actui in quo vnius duntaxat conſenſus reperitur verba diffinitionis non conueniũt, neq; ergo diffinitum, l. 4. §. totiens ff. de damno infecto, contraque Zuchardum facit omnino textus in l. 1. iuxta finẽ, ibi, & ideo ſi ab vna parte &c. ff. de reſcin. ven. Et quamuis Zuchar. vbi ſupra impugnet, tu tamen defendere poteris hoc eſſe commodum exemplum pollicitationis, quę priuato fit, id quod Crottus aperto ore, in dicto §. ſi ſtipulanti (Alcia. que idem profeſſus ibidem numer. 3.) enuntiat, quę addas ad notata per nos, in Rubrica ſupra titulo noſtro, circa materiam pollicitationis, dum ad eius tractatum, perquirimus, commodũ pollicitationis exemplum.

Secundò ſententiam eorum qui aduerſus cõmunem tenent, hæc ratio iuuat, quod contractus ſtricti iuris niſi ad expreſſum minime extendantur, l. quidquid aſtringendę ff. de verbo. obliga. ſed deductum

in

in pacto non erat comprehenſum in
ſtipultatione, ergo &c. Solue, argumen-
tum procedere, quoad ſonum ſtipula-
tionis, eiuſq; formam, non tamen quo
ad contrahentium mentem, cuius cauſa
etiam in odioſis extenſio fit, vt pulchrè
Soci. Iunior declarat ad l. gallus §. &
quid ſi tantum, nu. 48. ff. de lib. & poſth.
poſt eumque latius reaſſumendo Bur-
ſatus explicat, conſi. 13. nu. 23. Neq; talis
extenſio extraordinaria cenſeri debet,
quando quidem adiectio ſtipulationi in
continenti fit, quo caſu tacitè inter ipſas
partes cautum videtur, vt cum vnico cō-
textu fiat; ineſſe actui precedenti creda-
tur, dicta l. lecta verſi. dicebam, & facit
benè in ſimili tex. in l. ſiquis cum teſta-
mentum ff. de teſtamen. & in l. contract⁹
(cum ſua materia) infra, de fide inſtru. &
tandem quod contractus quandoq; ſe-
cundum contrahentium mentē regula-
tur, vt mihi probat textus in l. 2. in prin.
ff. ſi certum peta. vbi contrahens recepa
turus eandem ſpeciem non conficit mu
tuum, ſed alium contractum; prout ipſe
in animo habuit. Tertiò accedit quod
iura de poteſtate informatiua loquentia;
diſpoſitiones ſuas ad contractus bonæ
fidei cautè retulerunt, vt in d. §. quinimo
& in dicta l. in bonę fidei manifeſtò ex-
perimur, quòd fruſtra fieret, ſi in con-
tractib⁹ ſtricti iuris regula informationis
locum haberet, ſtringe argumentum ex
dictione, interdū, poſita in d. §. quinimo
quę denotat, regulam eſſe in contrarium
l. interdum ff. de condict. indebi. quod
enim interdū fit, non ſemper fit, l. ſerui-
tutes §. ſtillicidium vbi gloſ. in verbo in-
terdum, ff. de ſerui. vrba. prædi. ob quod
cum parcè atque limitatè tex. in dicto §.
quinimo, in bonę fidei iudicijs loquatur,
excludi videtur, & ſub regula, contractus
ſtricti iuris, continebuntur, & ita ex illa
dictione mouentes contra communem
arguunt, Dec. ſcilicet hîc poſt nu. 12. &
Curt. Iuni. 21.

Sed hec ratio facilè tollitur, ſi reſpon-
deamus, in dicto §. quinimo I. C. exēpli-
ficatiuè loquutum fuiſſe, in bonę fidei
iudicijs, & exempla reſtringere non
ſolent, l. damni infecti §. fi. ff. de damno
infecto, & quamuis exempla in quibus
terminis regula ſeu diſpoſitio procedat
declarent, vt gloſ. tradit; in l. numquam
plura ff. de priua. delict. habeturque in l.
regula §. fina. ff. de iur. & facti. igno. ita
quidem vt regula in ſimilibus exemplis
habentibuſque eandem rationem, pro-
cedat, vt habetur in l. vt reſponſum in-
fra de tranſac. & not. in cap. ſedes, extra,
de reſcrip. ſicuti latè Dñs meus Aymo.
concludit; ad l. cum filio parte 2. num.
49. ff. de leg. 1. exempla tamē gratia fre-
quentioris vſus ponuntur; neque ad ex-
cluſionem aliorum caſuum, vt gloſ. ad-
uertit, in Clementina prima verbo, præ-
ſidentes, quam ibi ad hoc Anto. & Imo.
num. 21. ponderant, de reſcrip. notatque
Iaſ. in l. 1. §. huius ſtudij num. 7 ad finem
ff. de iuſtitia & iure, & poſt eos ita latius
reſpondendo Hormannoctius obſeruat
in l. 4. §. cato num. 400. ff. de verb. oblig.
& Curti. Iuni. (qui ſic arguit) in l. 2. §.
mutui datio num. 26. ff. ſi cert. pet. nec
non Loazes in l. filius familias §. diui nu.
66. ff. de leg. 1. Et ita ad argumentū iſtud
expeditius reſponderi poteſt, quàm in
pręſenti poſt nu. 22. Cur. Iun. ſatisfaciat,
dicēs; quidquid eſſet de iure digeſtorum
quo non videbatur cautū neq; ſpecificè
deciſum de contractibus ſtricti iuris,
hodiè tamen per l. noſtram (que ad hoc
ſpecialiter introducta fuit) id fuiſſe pro-
uiſum, nam ſolutio hęc penitus con-
funditur, ex dicta l. lecta (ſecundum cō-
munem intellectum) & quia etiam de
iure C. hæc differentia procedere videtur
per l. in bonę fidei, ſupra, titulo noſtro,
quæ ſpecialiter in contractibus bonę
fidei loquitur, & tenēdo ſolutionem per
nos traditam, non obſt. textus in dicto §.
quinimo, in illa dictione, interdum, quia
& ſi verum ſit, illam vt plurimum ex-
ceptionem à regula denotare, quando-
que tamen regulam † ponit, vt videtur 24
textus in l. metum §. ſed quod prætor
ff. de eo quod met. cauſa, in l. triplici ff. de
verb. ſignificatione, & in l. ſi plures ff. de
vi & vi armatā, cum multis alijs, quæ in
hanc rem (aduerſus Iaſ. concludendo)
Rebuffus adducit in l. interdum 78. col.
1. ad finem ff. de verb. ſignification, con-
ducit quę in ſimili bonus textus in prin.
ibi; & quandoq; nobis non cedent res,
inſt. quib. mo. re contrah. obligatio, vbi
dictio, quandoq;, in materia mutui regu-

lam ibi ſupponit, vt cum iudicio Go-
meſius in puncto præciſſè aduertit, in §.
ſed iſtæ nu. 21. ad finem inſt. de actio. ex
quibus in hoc pulchro articulo habetis
vrgentiora argumenta quæ aduerſus cō-
munem proponuntur exactiſsimè di-
geſta, ſunt & alia quæ ob eorum fragili-
tatem, conſultò omittuntur, ſuper quo-
rum reſolutione recurrendum erit ad
Berengarium in d. l. pacta in 6. regula,
num. 3. per totum, nec non ad dicta per
Soc. Iuni. in Rub. ff. de verb. obli. num.
340. vbi (pro iſta communi ſententia
aliqua allegando contrariiſq; reſpon-
dendo) diligenter articulum diſcutit,
vſq; ad nu. 345. prout etiam Cagnol. in
d. l. lecta nu. 136, cum ſeq.

Et communi retenta, dilatatur vt etiam
25 procedat in pacto veſtito, † quod qui-
dem atque pactum nudum, veterem
actionem ex contractu prouenientem
informat, vt tex. probat ſecūdum vnam
lecturam gloſ. aprobatam in l. prædia ff.
de actio. emp. & vendi. quam commu-
nem eſſe in præſenti Riminal teſtatur
poſt nu. 2. ab hac tamen communi dd.
traditione ipſe Riminal. recedit, eoq; ſup-
preſſo per eadem fundamenta Dec. in
l. in bonę fidei poſt nu. 2. ſupra eod. eorū
autem vrgentiora argumēta ex ſequen.
demonſtrantur. Et primo, quia omnia
iura de informatione tractantia, de pacto
nudo loqui videntur, non autem in
veſtito, prout eſſet ſtipulatio, venditio,
&c. & quoniam illa iura que illud veſti-
mentum pacti nudi inducunt, à regulis
communibus deuiant, extraordinariaq;
ſunt, quia regula eſt vt pactum nudum
actionem non producat, l. legem (vbi
diximus) ſupra eod. & quidem cum ex-
orbitent, in caſibus in quibus loquuntur
duntaxat intelligi debent, l. ſi vero §. de
viro ff. de ſolut. matri. & cum in pacto
veſtito ceſſet ratio quare in pacto nudo
informatio detur, maxime ſcilicet, quia
ex eo actio non dabatur, dicta l. legem,
ceſſare quoque & diſpoſitio debebit l.
adigere §. quamuis ff. de iure patro.
preterea vltra dd. hæc opinio ſuaderi vi-
detur, ex eo quod ſi (prout in d. l. prędia)
contracta emptione ſtatim ſtipulatio
fieret, illa quidem valeret, ſuumq; pro-
duceret effectum, l. ſ. §. cōuentionales ff.
de verb. oblig. ita & taliter, quòd ſicuti
ex emptione, propria, ita etiā ex ſtipula
tione, actione, ab illa met ſtipulatione
proueniente, agi poſſet, l. ſi ſtipuler §. fi.
(vbi in expreſſò Cumanus adnotat) ff.
de verborū oblig. & quod ex ſtipulatio-
ne agatur, euidentē continet vtilitatem,
vt colligitur ex traditis per Herculanum
in d. Rub. ff. de verb. oblig. nu. 40. in fi.
cum ſeq. & precipuè illam, quòd ſtipu-
latio † adiecta contractui iuriſgentium, 26
& ſic bonę fidei, faceret deberi ex con-
tractu ſtricti iuris, quod plerumque ex-
pedire videtur, vt no. in l. qui bis idem ff.
de verb. oblig. & per Bal. Nouell. in d.
Rub. num. 29. quo loci ex abundanti
allegat tex. opportunum in l. emptor in
principio ff. titulo noſtro, vbi quamuis
ſolo conſenſu contrahentium poſsit ab
emptione & venditione abiri, atque re
integra exiſtente recedi, vt habetur in l.
ab emptione ff. titulo noſtro, non ita
quidē vbi ſtipulatio interceſsiſſet, dicta
l. emptor, & eſt bonus tex. in l. emptio
ff. de reſcin. vendi. de quo conſule
Hieronimum Verium in d. Rub. num.
358. ff. de verb. oblig. quem etiā conſulas
num. 357. in verſi. ſed circa prędicta, &
etiam nu. 359. in verſi. ſed in contrarium
faciunt, ſtipulatio igitur cohærens con-
tractui pręcedētī, ab illo (ex prędictis) in
formari non videtur, quidquod ipſa
contractum pręcedentem qualificare in-
telligitur, ideoq; quod per d. l. prędia de
informatione dictum eſt, per prædicta
ceſſare videtur, id quod in d. l. in bonę
fidei ex alia ratione Alciatus, cum Rimi.
& Dec. conſentiens, num. 2. defendit. Et
tandem vltra dd. cōtra cōmunem allego
textum in l. venditor in fine principii ff.
communia prędiorum, vbi ex ſtipula-
tione appoſita iuxta venditionē, agitur,
vel ex venditione vel ex ſtipulatione,
de quo textu vide Verium in d. Rub.
poſt nu. 362. ff. de verb. oblig.

Sed hanc Modernorum ſententiam ego
probare nequeo, & maxime ex dicta l.
prędia in qua pro communi opinione
ſolidum fundamentum fit, per dd. com-
munem tenentes, & probabilis textus
quatenus ratione facti, quod in ſtipula-
tionem deuenit (ob moram commiſſam
propter quam ſuccedit obligatio ad id

quod

quod intereſt l. ſi quis ab alio §. fi. ff. de re
iudicata) agitur actione ex vendito, ab
illa ſtipulatione factum continente in-
formata. Non obſtat in contrarium alle-
gata (ex quorum reſolutione verior cō-
munis apparebit) quia licet dd. non reſ-
pondeant, poteſt tamen facili negocio
eis occurri, & quatenus pertinet ad pri-
mum quo dicebatur, iura de informa-
tione tractantia loqui in pactis nudis,
reſpondeo, id fieri gratia frequentioris
27 † vſus, ex eo tamen alij caſus minus
frequentes excludi non videntur; vt di-
cebam ſupra, per gloſ. in d. cle. 1. verbo
pręſidentes, de reſcrip. cui adde Sociam
de iure ciuili in l. vnica, verbo, ſponſam,
& quod per eam ibi Hippoly. nu. 233.
dicit, infra, de raptu. virg. & ante eum
Corſetus in notabilibus ſuis verbo, fre-
quentia, & Curt. Senior in l. ſi quis maior
num. 14. infra, de tranſact. de hocque
optimum ſimile proponi poteſt, ex illa
regula, qua diximus, in promiſſione facti
obligationem ſuccedere ad id quod
intereſt, per d. l. ſi quis ab alio §. fina. &
per l. ſtipulationes non diuiduntur §.
celſus, cum ſimilibus, ff. de verb. oblig.
quæ quidem omnia iura, in contractibus
ſtricti iuris loqui videntur, quia de ſtipu-
latione verba faciunt, qua ratione motus
Soci. Iuni. in dicta l. ſtipulationes non
diuiduntur num. 39. dixit, regulam præ-
dictam in contractibus ſtricti iuris locū
habere, maximè in ſtipulatione, quæ, vt
vnuſquiſq; quod ſua intereſt conſequa-
tur, introducta fuit, §. alteri inſt. de inuti.
ſtipul. id quod idem Soci. latius explicat
in hoc puncto, in loco citato num. 395. &
quamuis ratione frequentioris vſus,
regula illa in contractibus ſtricti iuris
locū habeat, vt diximus, non propterea,
tamen ab eadem, & contractus bonæ
fidei, excluſi intelliguntur, nam & quod
in illis procedat videtur manifeſtò pro-
bari in l. 1. in principio ff. de actio. empti.
ſic ergo dicā, quod & ſi iura de informa-
tione loquentia, in pactis nudis loquan-
tur, attenta tamen frequentia negotiorū
procedant. Neque etiam obſtat quod
iura quæ informationem inducunt cum
effectu veſtiendi pactum nudum (ex
quo deuiant à regulis iuris communis)
videantur exorbitantia, obidque extra-
ordinario iure procedere, quia licet hoc
obtineat habitò reſpectu ad cōmunem
iuris regulam qua cauetur, ex pacto
actionem non dari; abſolutè tamen
conſiderando, talis informatio † etiam 28
ad derogationem dictę regulę, iure ordi-
nario procedere intelligitur; cum ex-
ceptio talis à regula, à iure cōmuni intro-
ducatur; quo caſu, iura illa extraordi-
naria, habita ratione iuris ciuilis, dici non
debent, ſicuti in optimo ſimili de priui-
legio in corpore iuris clauſo dicitur, quod
pro iure communi reputatur, iuxta gloſ.
in l. hæres abſens (vbi Bar. tradit) ff. de
iudi. poſt Bar. quē Decius (qui in ſimili
caſu prout nos reſpondet) in capitulo de
cauſis nu. 99. cū ſeq. & ad eum appoſtil. à
Siluestri, extra de officio de leg. Non
obſtat etiam, quòd in pacto veſtito ceſ-
ſet ratio, quare in pacto nudo informatio
detur, quia licet ceſſet ratio quantum ad
illum effectum actionis, non tamen ceſ-
ſat quantum ad qualitatē actionis, † quia 29
actio illa etiam quod ex ſtipulatione
proueniat, erit bonę fidei, vt videtur tex.
in l. 1. §. belliſſimè ff. vt legato. nomine
caueatur; vbi ſtipulatio adiecta ſuper
vltima voluntate naturam vltimæ vo-
luntatis imitatur, iuxta inductionem
Hieronymi Verij in repetitione Rub.
poſt nu. 359. ff. de verb. oblig. (vbi, quod
diximus ex communi dd. ſententia in
d. l. ſtipulationes non diuiduntur ſuper
11. oppoſitione Bar. probare conatur) hoc
que euidētem habet vtilitatem, propter
priuilegia actionum bonæ fidei; vt in
puncto quęſtionis noſtræ preciſè Iaſ.
hoc loci aduertit, nu. 13. ad finē. Finaliter
argumentum meum non oberit, dum
in eo diximus, in propoſita q. ſtipulatio-
nem ſuam quoque habere actionem,
per d. l. ſi ſtipuler in §. fina. ff. de verb.
oblig. & probatur in principio inſt. de
verb. oblig. quia reſpondeo, non incon-
uenire, actionem ex ſtipulatione, & aliā
etiam ex contractu pręcedenti, cui ſtipu
latio cohæret, dari, cum plerumque in-
terſit noſtra plures habere actiones, quaſi
quòd ſi quis in vna ſuccumbat, poſſit ex
alia obtinere, l. ſi actor in principio ff. de
iureiurando, & benè facit, quia videmus
ad cautelam † titulum multiplicari poſ- 30
ſe, cap. poſt electionem de conceſſione
pręb.

preh.notatq; Felinum in capit. in noſtra col.2.extra de reſcrip.quod ſpectat autẽ ad textũ in d. l. venditor (per me allegatum) quia non occurrit, nunc ſolutio
8 cogitare poteris, atq; recurrere ad Veriũ in d.Rubrica à nu.362.vſq; ad 365.

In ſumma tandem non obſtant reſponſiones Dec. ad d. l. prędia, & primò quatenus dicit, legem illam pati varios intellectus, argumento eorum quæ Bar. no. in d.l. in ambiguo (vbi etiam Soci.) ff. de rebus dubijs, quia reſpondeo in tali varietate intellectuũ, communem recipi debere intellectum, eiq; ſtandum fore, vt optimè colligitur ex traditis per Angel. in l.cum prolatis ff. de re iud. cuius dicta Paris de Puteo retulit, in tracta. de ſindicatu, fol. mihi 158.col. 2. in prin. num. 9.in fi.& quia vera non eſt neq; tenenda illa regula qua vtitur Dec. hic, reſpondes l. illam varios pati intellectus, & ſi Bar. & alij eum ſequuti, in d.l. in ambiguo ita
30 velint, aduerſus quos, acerbè inuehit Caſſiodorus in 2.parte deciſionum, deciſione ſi.num.15.periotum, totis viribus con-
31 tendens † talia iura ſeruire in legendo, ſcribendo, arguendo, atq; iudicando, id quod multo magis (ſecundum ea quę diximus) procedet, vbi in tali varietate communem ſequeremur intellectum, & tamen quod attinet ad d.l. prædia de qua nunc agitur, communis intellectus eſt, vt de pacto veſtito eadem loquatur, teſte Rimnal. in pręſenti poſt nu.2.& confert quod ſi teneamus ibi agi de pacto veſtito dubitabilior eſt intellectus, quàm ſi concludamus pacto nudo ibi conuentum eſſe, quo caſu ille intellectus dubitabilior
32 † recipi debet, l. quod labeo ff. de carbo. edict. & per illum textũ Soci. not. in d. l. in ambiguo poſt num. 3. & arguit ſic Galiaula in l. centurio num. 113. & poſt gloſ. ibidem Geminianus, & Francus, in c.1.verſ.clarum, de tempori. ordin. lib.6. & Molineus de vſuris poſt nu.108.

Neq; mouet me poſt gloſ. ibi, auctoritas antiquorũ, puta Raynerij, Guidonis de Suza Bartoli, Alberici, Saliceti, atq; Paul. Caſtren. exiſtimantium, in dicta l. prędia, pactum quo emptor promiſit ſe aliquid facturum, nudum fuiſſe, quod etiam Dec. approbaſſe videtur, in dicta l. in bonę fidei, poſt num. 2. ex ratione antiquorum deſumpta, ex propoſito d. l.prędia, in verbo, conuenit, quod quidẽ ſuapte natura pacti nudi interuentionẽ pręſefert, ex recepta dd. ſententia in l. lecta poſt Bar. ibi ff. ſi cert. petatur, quia & ſi hæc a maioribus diffinitũ videamus, plures tamen non contemnendę eruditionis viri, poſt gloſ. ibi, ſtipulationem interceſſiſſe affirmare non ſunt veriti, inter quos primus omnium Odofredus occurrit qui verbum conuenit
† ad ſtipulationem retulit, neq; temerè 33
iudicio meo, ex vulgata regula qua cauetur, verba ſecundum ſubiectam materiam intelligi debere, l. ſi vno ff. locati, & cum ſubiecta materies dictę l. prædia ſit, ſuper cõtractu nominato, ne digreſſio de tali contractu ad contractum innominatũ fieri contingat, conſonat dicere, verbum, cõuenit, ad ſtipulationẽ (quę etiam contractus nominatus eſt l. 1. §. fi. ff. titulo noſtro) referri debere, argumẽto eorum quæ in optimo ſimili Bal. tradit, in l.ſicut q.penul. nu.fi. infra, de actio.& obliga. dum voluit, verbum, promitto, in inſtrumento permutationis ſcriptum, non ad ſtipulationem referri debere, ſed potius ad pactum nudum, illa ſcilicet ratione, ne digreſſio prędicta fiat, & Bal. traditionem plures ſequuti videtur, quos ego congeſſi ſupra ad Rub. tituli noſtri, poſt num. 20. & nouiſſimè eam Ruinus extollit, in l.ſciendum num.1. (vbi etiam Crottus nu.5. non improbat) ff. de verb. oblig. cum Bal. quę in pręcitato loco omnimodo cõuenire cernitur alter Bal. de Bartolinis in tract. de dote parte 6. priui. 1. num. 4.& in repetitione l. 1.nu. 37. ff. ſolu. matri. dum voluit, verbum pollicitus propter ſubiectam materiam intelligi etiam per ſtipulationem, per plura quę ipſe commemorat, allegatque vbi ſupra, in d. priuilegio 1. num. 5. ad fin.& in d.l.1.num.37. ad fi. latiusq; ego in d.Rub.num.25.in fi. proſequutus fui. Non obſtant aliqua iura in quibus digreſſio fit de contractu nominato ad innominatũ, vt in d.l.fundi partem, & in l.venditor in principio ff.com.prędiorũ, & alibi ſępe, in quibus iuribus, poſt contractum nominatum per prius celebratum ex conuentione quæ contractui coheret, pactum (ſicq; contractus innomina-

minatus) producitur, nam illa & ſimilia
iura, quæ allegari poſſent, procederent,
in caſu claro vt quia tex. conuẽtionem
illam a pacto progreſſam eſſe interpre-
tata eſſet, qua in ſpecie nulli ambiguitati
locus relictus eſſe videtur, l. illam, infra,
de colla. At in d. l. prædia l. illa nõ aperit,
an conuentio ex pacto nudo aut veſtito
procedat, ſicq; verſamur in dubio, & tali
dubitatione ſubſiſtente mirum non eſt
ſi quæ diximus de digreſsione vitanda
locum habeant, Cogita tamen, & tãdem
pro extenſione prædicta, quòd ſcilicet
informatio in pacto veſtito locũ habeat,
allego textum vltra dd. in l. ea quæ ad fi.
ff. de donat. inter virum & vxo. vbi ſti-
pulatio quæ adiecta numerationi pe-
cuniæ ex cauſa donationis ſub conditio-
ne (de qua ibi) fuit, purificata conditione
quãtumuis ex donatione in pecuniam
creditam conuerſum ſit negocium, ſicq;
in cauſam mutui, pro repetenda tamen
illa pecunia agitur ex ſtipulatione in-
formata ab illo mutuo, ſicq; a contractu
nominato. Cogita.

Secundò extenditur cõcluſio ſuperius
34 relata, vt etiam in pacto tacito † proce-
dat, ita vt qua ratione pactum nudum
expreſſum coherentia contractus veſti-
tur, ita etiam & tacitum pactum, ex tex.
in l. hæreditatem vbi Paulus, Romanus
Imola, & Conſtantius nu. 2. colligunt,
ff. de donat. hocq; idem per dictã l. hære-
ditatem dicunt Moder. in præſenti Iaſ.
poſt num. 14. & Dec. in d. l. in bonæ fidei
num. 1. ibiq; Alcia. num. 3. ſupra eodem,
latiuſq; à me dictum fuit in l. debitori,
poſt nu. 39. in prin. nec non in l. legem
ſuper vltimo not. eiuſq; 1. limitatione
ſupra tit. noſtro. Sed accuratius conſide-
rando aduertẽdum neceſſariò eſt, quòd
dicta l. hæreditatem ad propoſitũ ſeruire
35 † non videatur, nam vt Dec. in dicta l. in
bonæ fidei num. 2. dicit (quamuis malè
concludat) ſoluere debita reſpectu ipſius
hæreditatis donatæ onus intrinſecũ hære-
ditarium eſt, ita vt qui hæreditatẽ habet,
oneribus reſpondere teneatur, l. 2. §. ſi
quid publici, & §. cum quis. ff. de hæred.
vel act. vend. vnde ex coherentia con-
tractus in d. l. hæreditatem ex pacto agi
non videtur, hæc Dec. frigidè (vt dixi)
concludens.

Tu autem acutius ſic perſtringas, quòd
ſi ex neceſſaria cauſa donatarius ad de-
bita hæreditaria obligetur, conſentaneũ
eſt, vt ab illa neceſſaria cauſa pactum
tacitum (ſi quod eſt) veſtiri nimimè
poſsit, argumento eorum que diximus
in vlti. no. circa l. legem, ſupra eod. cum
recepta dd. ſententia cõcludentes, pactũ
appoſitum iuxta traditionem rei ex
cauſa neceſſaria factam, ab illa rei tradi-
tione coactè facta, minime veſtiri, quod
gloſ. in l. ſi intra atq; in l. in traditionibus
ff. titulo noſtro, apertiſsimè faſſa eſt, vnde
in propoſito noſtro, idem quo ad dictã l.
hæreditatem dicendum occurrit, vt cum
pactum illud ibi ex neceſſaria cauſa pro-
ueniat, ab eadem neutiquàm cooperiri
(ex ſupra deductis) valeat, id quod (vltra
Dec. & dd.) tanto magis in ſpecie dictæ l.
hæreditatem dicendum eſt, quatenus de
liberãdo donatore ibi agitur, ne is videli-
cet ex re quæ in donationem tranſiuit,
teneatur, donatori enim validè iura ſu-
currũt, ne ex liberalitate ſua periclitetur,
l. & ex hæredatum in fi. iũcta l. ſeq. ff. de
re iudi. & quia in d. l. hæreditatem ſolûm
dicitur, actionem præſcriptis verbis dari,
propter hoc autem non colligitur, quod
neceſſariò illa, ex coherentia contractus
proueniat, prout de hoc vltra dd. ego
allego tex. iuncta gloſ. verbo, præſcriptis
verbis, in l. his conſequẽter §. 1. ff. familiæ
herciſcundæ, vbi ſecundum gloſ. illam
ad textũ relatam, actio præſcriptis verbis
coheredibus datur, ex tacita obligatione
quæ neceſſario ex aditione hæreditatis
inter hæredem adeuntem hæreditatem
& teſtatorem mandantem monumentũ
fieri inducitur, & tamen nullus contra-
ctus ibi præcedit, à quo illa tacita oblig.
ſeu tacitum pactum veſtiri poſsit; tum
quia in d. l. hæreditatem actio præſcriptis
verbis datur patri, aduerſus filiam ad in-
tereſſe, ſicuti in dcto §. 1. ex d. l. his conſe-
quenter, quod ibi pulchrè Odofredus
perpendit, quo caſu non ex coherentia
contractus † agi credẽdum eſt, ſed potius 36
ex regula generali per quam omnis ma-
teria pactorum limitatur, qua cautum
eſt, quòd vbi ex inobſeruantia pacti
aliquis damnum pateretur, competit ſibi
ad intereſſe actio, l. eleganter §. ſeruus
pactionis, vbi Bar. Bal. & dd. ff. de dolo,
&

& tradit Natta, plures recenſens, conſilio 213.nu.3. id quod etiam in pacto incontinēti appoſito eo tamen nō ſeruato verū eſſet, quia ad eius inobſeruantiam ad intereſſe actio prodita eſſet, vt tex. egregiè probat in l. ea cōditione infra, de reſcin. venditione & in l. inciuile infra de rei vēdicatione per eaq; iura Cremen. ſic reſoluens ad l.2.num. 147. infra, de reſcin. venditione, & quòd in d. l. hæreditatem ratione eius quod intereſt, actio præſcri. verbis detur, tenuit ibi Accurſius expreſſè, in gloſ. magna, ad fi. & quando ex alia cauſa, quàm ratione intereſſe in d. l. illa præſcriptis verbis actio daretur, illa quidē non eſſet, ex eo quod pactum illud tacitum veſtiretur coherentia contractus, ſed ex eo quòd rei interuētus interceſsit, a quo rei interuentu, pactum veſtiretur, & habita relatione taciti pacti ad contractum rei interuentu abſolutum, contractus innominatus reſultaret, vnde actio præſcrip. verbis producta eſſet, ex qua productione propiè pactum veſtiri non diceretur, ſed contractus innominatus progredi, ex ad not. à Bar. in d. l. in traditionibus poſt nu. 6. ff. titu. noſtro. & ponunt dd. (vbi diximus) in l. legem ſupra eodem, & hec quo ad dictā l. hæreditatem.

Quo ad tex. autem quem dd. non allegant, in l. ſi cum dotem in prin. ff. ſolut. mat. (vbi ſecundum Alex. inductionem poſt num. 15. ibi tacitum pactum veſtitur cohærentia traditionis.) facilis eſt reſolutio, quòd ibi fuit tacita donatio de ſpe actionis (que donatio optime procedit iuxta l. ſpem C. de donatio.) & illa quidē tacita donatio contractus nominatus eſt; vt Bar. declarat in l. fina. ff. de condi. ob turp. cauſ. ideoq; in ſpecie illius textus ſumus extra materiam pacti nudi (vt res ipſa indicat.) Cùum ergo iura que pro ampliatione adducta fuere eam minimè probare neq; adiuuare (vt demoſtrabimus) videātur, fortè tutius erit aduerſus

37 ampliationem concludere, † ex textu vltra dd. in l. 1. §. ſi ſtipulanti ff. de verb. oblig. vbi in exceſſu illius ſummę, de qua ibi, tacitum pactum intercedit, vt planum eſt, tenetq; Rui. in d. §. ſi ſtipulanti nu. 12. & Soci. Iuni. (Rui. ſuppreſſo) in rep. Rub. num. 343. eo ut. omnium que latiſsimè Ludouicus. Luſitanus in l. 1. col. 1. ff. de reb. dubijs, per eum textū limitans, regulam §. quinimo, qua dicitur pacta incontinenti appoſita ineſſe cenſeri, vt in pactis expreſsis, non autem in tacitis procedat, quod tamen tacitum pactum ab ſtipulatione cui coheret non veſtitur, vt latius circa illum tex. à nobis ſuperius demonſtratum fuit, Neq; mouet me quod Crottus aduerſus prędicta preſentiens in d. §. ſi ſtipulanti ſecunda lectura poſt num. 1. dixit, ineptum eſſe intelligere textum illum in tacito pacto, quantum ad iſtum effectum, vt ob id quod tacitum illud eſt, ab ſtipulatione cui coheret minime veſtiatur, quia cum par ſit virtus taciti atq; expreſsi, l. cum quid ff. ſi cert. pet. conſonare videtur, vt in iſto caſu informationis non minor taciti quàm expreſsi virtus eſſe debeat, quia ad prędicta facilè eſt vt occurramus, ſupponentes, ad textum illum in d. §. ſi ſtipulanti in exceſſu promiſsionis tacitā donationem intercedere, vt in ſimili ſatis colligitur, ex l. rogaſti §. ſi tibi (in prima ſpecie illius tex.) ff. ſi cert. pet. & tamen donatio expreſſa plus virių habet quā tacita, l. donationes, la primera, C. de don. int. virū & vxo. quam ad hoc Florianus expendit in l. quę pater, col. fi. ff. familiæ hærciſcun. & Tiraq. recenſet serioſiusq; comprobat, in l. ſi vnquam verbo, donatione largitus, num. 157. iuxta fi. infra de reuocan. dona. quibus etiam mirè conuenit, quod de tacito legato relatum comperimus, vt in eo, ipſo iure dominiū in legatarium (ſicuti in expreſſo) non tranſeat, ſecundum receptam Bar. ſententiam in l. 1. & in l. ſeruum filij §. fi. (quam communiter aprobatam eſſe Soci. Iuni. refert in d. l. 1. num. 216.) ff. de leg. 1. & in l. ex hac ſcriptura num. 8. ff. de dona. his accedat, quòd ex pacto tacito donationis non agitur beneficio l. ſi quis argentum C. de dona. ſicuti ageretur ex pacto expreſſo, prout ex multis que pręfatus Tiraq. ibi ſupra num. 152. allegat, conſtare poteſt, vnde manifeſtū eſt aduerſus dicta Crotti argumentum, quòd, priuilegium actui expreſſo conceſſum, ad tacitum non extendantur, ob quod, hominis illius improbationem penitus ceſſare, conſtat, Cogita tamen & circa

circa alias huius notabilis extenſiones
eiuſque limitationes conclude vt latius
per Iaſ. habetur in d. l. lecta a num. 24.
vſq; ad 30. & circa aliquas limitationes
ad regulam tex. noſtri dicam latius ſuper
3. intellectu gloſ. vna cum Bar. in prin.
dicti intellectus & dd. ibi. Super tamen
Iaſ. 7. limitatione quia vtilis, eſt lubet
paululum inſiſtere qui, voluit, in dicta l.
lecta num. 28. regulam informationis
procedere in contractu qui de iure com-
38 muni producit † actionem, nam ſi illi
contractui incontinēti adiūgatur pactū
nudum, illud veſtitur coherentia illius
contractus, ſecus ſi pactum adiunctum
ſit cōtractui, qui de iure ſpeciali actionē
habet, vt poſſet poni exemplū in pacto
nudo, quod veſtitur legis auxilio, vt in
donatione per l. ſi quis argentum in §.
fi. infra, de donat. nam tunc illud pactū
nudum veſtitū legis auxilio, non veſtit
nudum pactum illi coherens, vt ſentit
Accur. in l. pacta conuēta, in gloſ. magna
in verſ. ſed hoc exēplum ff. de contrah.
emp. quam gloſ. ad hoc ponderat Bal. in
tract. de pactis, & ibi Cacialupus d. q. 6.
num. 39. & vide Grottum in l. ſciendum
poſt nu. 3. & nu. 4. ff. de verb. obliga. (vbi
omnino) & pro illa gloſ. Bal. & Cacialu-
pus inducunt in argumentum tex. in l.
ſi ita ſcriptū ff. de manu. teſta. facitq; , nā
fortiora ſunt illa, quæ competunt de iure
cōmuni, quàm illa quæ de iure ſpeciali,
l. eius multis §. militia miſſus ff. de mili.
teſta.

Sed aduerte quòd aduerſus hanc limi-
tationem tenuit inexpreſſò Bal. Nouel-
lus in tract. de dote par. 6. prin. priuilegio
2. nu, 8. licet de gloſ. neq; de Bal. mentio-
nem faciat, vbi ait, quòd nudum pactum
promiſſionis dotis, veſtit aliud ſibi co-
herens, & iuxta ſe incontinenti appoſi-
tum, eo quod licet illa dotis promiſſio nō
tranſiret maximè olim in contractum
nominatū vt idem Bal. Nouellus tradit,
in d. tract. par. 3. poſt num. 8. tamen quia
hodiè nudum non eſt, ſed potius veſtitū
legis auxilio, contra ipſum promittētem
fauore mulieris, per ea quæ habētur in l.
ad exactionem infra de dotis promiſ-
ſione fit, inde, vt illud ita à lege cōmuni,
tum, veſtiat aliud iuxta ſe poſitū, contra
ipſum virum, & mulierem, in fauorem
ipſius promittētis, vt probatur in l. vnica
§. accedit, infra, de rei vxo. actione, & id
verum eſt, in extraneo dotis promiſſore,
ſecus in patre, quia niſi pactum adiectū
ſit ſtipulationi, illud non veſtitur, l. auia
infra de iure. dot. & de ratione differētiæ
inter extraneū & patrē, vide per gloſam
in dicta l. auia, & latè pro ſequitur idem
Nouellus in d. priuilegio 2. poſt num. 8.
& latius in d. 6. parte priuilegio 64. per
totum Rodericuſq; Xuarez in l. quoniā
in prioribus 15. ampliatione, infra de
inoff. teſtamento, & Angel. in d. l. lecta
nu. 9. Mihi etiam arridet hæc vltima ſē-
tentia Bal. Nouelli, ea ratione, quia non
inconuenit, quòd vbi ſpecialitas intro-
du.ta eſt in vno (prout in propoſito ꝙ
fauore dotis ex pacto nudo agi poſſet d.
l. ad exactionem) trahat ſecum aliam, ra-
tione dependentię, iuxta no. in cap. qui
cumq; 11. q. 1. gloſ. in Clemen. vnica, in
verbo, aſſertionibus, de foro competen.
& per illa iura Gammarus de extēſioni-
bus nu. 35. facit tex. in l. ſingularia, ſecū-
dum vnum intellectum, ff. ſi cer. pet. &
per eum tex. idem Nouellus in d. 6. par.
priui. 66. nu. 2. in fi. accedátq; in fauorē
huius ſentētię, quòd illud priuilegium
in actione de dote ex pacto nudò, vigore
d. l. ad exactionē, eſt in corpore iuris clau
ſum, & ideò de eo, atq; de iure cōmuni iu
dicamus, iuxta gloſ. in ſumma 19. diſt. &
iſtā ſententiā vltimo loco relatā ſequitur
Ioān. Baptiſta de Sācto Blaſio de priuil.
dota. Centuria 4. nu. 19. Cogita. Omitto
diſputationem illius ar. an ex pacto in-
formato actio pręſcrip. verbis oriatur
(de quo nos tractaturos eſſe polliciti
ſuimus ſupra) quia de eo ſuper 3. intel-
lectu gloſ. vna cum Bar. & dd. expeditior
tractatus ſeſe offeret, ideoq; vt ad con-
iuncta opportunaq; materię noſtrę trā-
ſeamus, ſupereſt vt gloſ. intremus.

Et quatenus ad 1. attinet, diuide eam
† vt per Bal. cuius diuiſionem veluti 39
pulchram Lancelo. commendat, & in
principio gloſ. ponit ad textū noſtrum
primum intellectum, quem ſequutus
fuit Guido de Suza prout (idem pro-
feſſus) hoc loci Fulgoſius retulit, & eis
ſubſcribens Iaſ. nu. 4. qui poſt rationes
dubitandi ad tex. expoſitas, tandem ſe-
cundum prędictum intellectum ſumit
tex.

hoc pacto,ſi illud quod in pacto deuenit
in ſtipulationem deducatur ex ſtipula-
tione quæ placiti ſeruandi cauſa ſequuta
eſt agitur,hoc eſt vt pactũ habeat robur.
Ad quæ vltimo loco dicta aduertas,nam
dum dicitur ſtipulationem ſubſequutã
fuiſſe vt pactum ipſum robur effectumq;
habeat, quęri commodè poſſet, in quo
robur iſtud, quod ex pacto dari conſti-
tuimus,cõſiſtat, maximè admiſsio quòd
ex pacto agi nullatenus poſsit, & tamen
tunc robur datur pacto quotiens ex illo
actio nata foret, d. §.quinimo l. in bonæ
fidei & l.legem ſupra eod.Cogita, & cõ-
ſidera gloſ.hic, ex duobus, primum hũc
intellectũ impugnare,cuius dicta,clarius
reaſſumas,vt per Iaſ.nu.7.qui id habuit
à Iacobino poſt num.20.in verſiculo in
eadem gloſ.ibi,preterea ageretur. Et dũ
gloſ.hunc intellectum confutat,ſunt qui
ad eius primam rationem reſpondent,
dicentes,quòd ex ſtipulatione ex inter-
uallo interpoſita minime agitur,ſimiliter
que neq; ex pacto actionem oriri, quòd
ſi circa hoc vltimum pro gloſ. occurras,
ex dictione illa,ſtatim,in tex. poſita, ex
40 qua † colligi videtur, vt ex pacto actio
dari debeat,d.l.in bonę fidei ibi,inconti-
nenti, ſupra eod.d.l.lecta verſi.dicebam,
& d. §.quinimo, vt huic obici Fulgo.
medeatur, ad duos caſus aduertendum
eſſe arbitratur.Quorum primus eſt, vbi
pactum pręceſsiſſet ſtipulationẽ ipſam,
& in hoc caſu vis non eſt, an ſtipulatio
ſtatim au per mille annos poſt pactum
ipſum interponatur, neq; textus noſter
hoc negat, ſtante hoc, quòd ſecundum
eum dictio illa,ſtatim, verbũ illud, ante-
ceſsit, de quo prius dixerat,non reſpicit,
ſed tantum notulam illam, poſt,id quod
vel ex eo maximè conſtat, quòd dictio
illa ſtatim,vtramq; orationem nec ſequi-
tur,nec pręcedit,nec etiam inter vtramq;
media eſt, ſed potius inter vltimam ora-
tionem, quo caſu ad eam ſolummodò
pertinere noſcitur, prout de ex hæreda-
tione,in ſimili dicitur,in l.3.§. filius inter
medias ff.de lib.& poſthu. Secundus ca-
ſus Fulgoſij eſt, vbi pactum ſtipulatio-
nem ſubſequeretur,tuncque prorſus ne-
ceſſarium foret, vt illud incontinenti ſe-
quatur,per iſtum textũ,qui dicit,ſtatim,
& vt Dec.hìc concludit,poſt nu.9.Pau-
lus de Caſtro hoc refert, ſequiturq; Iaſ.
ſubdens,ad hunc duntaxat finem, pacta
incontinenti adicij debere,ne ſi ex inter-
uallo ſequantur, diuerſa pacta illa eſſe
ab eis credantur, de quibus tempore ſti-
pulationis contrahentes cogitabant, ar-
gumento l.nam ad ea ff. de cond. & de-
monſ.& quamuis Fulgoſius,neq; poſte-
riores dicant,verè tamen ad iſtam primã
gloſę lecturam,quæ adiunximus ſubter
fugia,fuerũt antiquorum,vt in pręſenti
Bal.ſcribit,poſt num.7.in verſi. quidam
volunt ex eis, num. 8. inferens,in con-
tractibus dum aliquid † eſſentiale decla- 41
randum ſine temporis prefinitione re-
ſeruatur, quod incõtinenti, non verò ex
interuallo declarari debeat, actum cen-
ſeri, ne id quod eſſentiale eſt,dui ſtet in
pendenti,aduerſus l.fi.ff.com.prędi.

Sed tu aduertas prædicta ſupponere
vnum,quod,periculoſum mihi videtur,
quòd ſcilicet,ſi ex interuallo pactũ ſtipu
lationi adijciatur,eo caſu, de eo, de quo
tempore interpoſitę ſtipulationis actum
fuerat, conuentum non intelligi, quod
tamen in terminis, tex. noſtri omnino
falſũ conijcitur, ſtante hoc,quod quando
pręcedit ſtipulatio vel conuentio, me-
diante proteſtatione, vel verba in futu-
rum concepta,nihil referre videtur,ſi ex
interuallo aliquid ſubſequatur, cum
alioquin certum ſit, priorem diſpoſi-
tionem ad illud proculdubio porrigi,
iuxta ea quę (ſecundum communia lo-
quẽdo)latius ſupra in l.pacta nouiſsima
expoſuimus, poteſtq; in indiuiduo pũ-
ctualis Cumani & Imolæ doctrina in-
duci, in l. ſi ita §.finali,ff, de noua. vbi
contra ea quæ præfati ſcribentes hoc loci
dicunt, de directò tenent, volentes, im-
plementum,circa ſtipulationem præce-
dentem, ex interuallo ſubſequi poſſe,
niſi in caſu, in quem, numeratio preceſ-
ſiſſet. Pręterea aduertendum,quia præ-
fati ſcribentes in maximam captionem
inciderunt,exiſtimantes, aliquid incon-
tinenti fieri quòd cum aliquo interuallò
explicatur, & tamen non rectè conclu-
dunt, ex quo ſecũdum communem dd.
ſententiam, illud ſtatim † fieri dicitur, 42
quod antequam partes ad extraneos
actus diuertant,celebratur, dicto §. qui-
nimo (vbi notatur) & per Bar. & alios
habe-

habetur in d.lecta necnon in d.l.ſi ita in
43 §.fi.de noua.minus etiam placet † quod
Iaſ. dicit,nu.8.affirmans,dictionem,ſta-
tim,de qua in tex.iuris miniſterium non
includere,argumēto eorum quę per illū
tex.Fulgoſius,dicit in l.cū proponas(vbi
etiā recētiores aduertūt omneſq; ſequū-
tur,vt Lācelo.& Meneſius nu.h.dicunt)
infra tit.1.quod tamē in propoſito proba
bile non eſt,nam quidquid ſit,quod in d.
l.cum proponas illud verū eſſe poſsit,in
materia tamē noſtra,verbū illud,à iurib⁹
quę illo vtūtur,cum effectu operādi enū-
tiatur,ideoq; ex ſubiecta materia in pro-
poſito noſtro verbū illud,ad effectū iuris
redigendū erit,argumēto l.ſi vno ff.loca.
ex quibus omnib⁹ ſupradictis cōſtat,im-
pugnationem gloſ.noſtræ,circa primam
huius tex.lecturā,efficaciter vrgere.

Quæ vlterius ex fundamentis per Bar.
cōtra hanc lecturā adductis,ſuadētur,cō-
firmāturq;,quib⁹ Bal.hoc loci poſt nu.8.
in verſ.ego miror de domino meo,reſpō
dere conatur,& vt Iaſ.dicit, reſpōſiones
ſuæ ſolùm circa legem, qui pecuniam ff.
ſi cert. pet. (per Bar. allegatam)conclu-
dunt, voluit ergo Bal. leges per Bar. al-
legatas in implemento cauſali, & ſic fa-
cti,procedere, nos autem in implemēto
formali loquimur, per quod informis
ſtipulatio peculiarem formam accipe-
re debet,& de implicita, explicitam,quo
caſu illa incontinenti adhibenda ſunt,
44 cum forma actus † vno contextu im-
pleri debeat, l.hæredes palam §.fina. ff.
de teſta. (declarando latius, vt per eun-
dem Bal. atq; Curt. Seniorem in præ-
ſenti nu.13.

Sed quantumuis nemo ad præmiſſa
Bal. dicta aduertat, eſt tamen diligenter
conſiderandum, quia ſi ratio ſua intimè
attēdatur,ex ea neceſſariò ſequitur, ſiue
ante,ſiue poſt ſtipulationem,pactum ſti
pulationi accedat,illud quidem in con-
tinenti ſubſequi debere, cum aliâs defe-
ctus eſſet in forma,quæ(vt Bal. volebat)
vno contextu intercedere debet, quod
tamen ſententiam eorum quos Bal. de-
fendit deſtrueret,qui (vt diximus) inter
pactum precedens vel ſubſequēs, quātū
ad iſtū effectū quod in continenti vel ex
interuallo adijciatur,diſtinguebant,prę-
terea & fortius dicta Bal. minimè proce-
dūt,quatenus in eis ſupponit ſtipulatio-
nem hāc in forma deficere,quod tamen
neq; tutum neq; verum eſt, cum forma
† ſtipulationis ipſius ſolēnitas ſit, l. 1. in 45
prin.& per totā l. ff. de ver. oblig.hic au-
tē in forma deffectus nō eſt,ſed potius in
materia ipſa, quę in re in ſtipulationē de-
ducta,conſiſtit, l.triticū l.ſeq. & inſulā l.ſi
ita ſtipulatus,magna,eo.tit.implementū
ergo quod in ſtipulatione fit,circa rem in
ſtipulationē ipſam deductā verſatur, vt
inde ſciamus, quid in ſtipulationē deue-
nerit, vnde ſi defectus aliquis cōſideratur
ille in materia,non autē in forma(vt Bal.
cōmentus fuit)percipitur, qui nō habet
ſtipulationē viciare,ſi ex cōiecturis cōſta
re poteſt,vt Iaſ.no.in d.l.triticū,poſt nu.
2.& poſtquā hæc cōſideraui,inueni Dec.
hic poſt nu.9.in verſ.ſed iſta reſpōſio nō
ſatisfacit,ex ꝓpoſito cōtra Bal.inſiſtēte.

Idcirco Fulgo.ad iura Bar.aliter reſpō-
debat,dicēs, in tex.noſtro expreſsè inter
partes cautū fuiſſe † vt in continenti pa- 46
ctū adijceretur, ante vel poſt,vigore igi-
tur talis conuentionis(quę legem dat cō-
tractui l. 1. §.ſi conueniat depoſiti) mirū
non eſt ex interuallo hoc loci pactum
adijci non poſſet,quod tamen in iuribus
per Bar.allegatis minime acciderat. Verū
hæc Fulgoſij diuerſificatio † caſuum, tā- 47
quàm manifeſtam diuinationem conti-
nens, admitti non debet, eamq; ex pro-
feſſò Paul.de Caſtro hoc loci nu. 3. ad fi.
Bulga.num.13.& Iacobi. veluti damna-
tam reijciunt, dicat quod velit Dec. nu.
9.ad fin.

Ob quòd inter recentiores Iaſ.vt hanc
lecturā defēdat,aliter,ſigillatimq; ad Bar.
iura reſpōdet,& primò quidem ad tex.in
l.ſi ita §.ſi. cum l.ſeq.ff.de noua. reſpon-
dens dicit,in illis verbis incontinenti, &
mox,cōtra Bar.ꝓbare,quaſi ex interual-
lo ſecus ſit, ſed hęc Iaſ. euaſio vltra Dec.
& Curt. Iuni. hic,mihi non placet, quia
imò iudicio meo, iura illa † induci poſ- 48
ſunt,vt Bar.ſententiam probent,& prę-
mitto,ad ſubſtantiā mutui ciuilis cui na-
tura cooperatur, prout in mutuò merè
naturali requiri rei ipſius interuentū,l.2.
§.ſi.ff.ſi cert.pet.& in principio inſt.qui-
bus modis re contra.oblig.2.præmitto,in
d.§.ſi.& d.l.ſeq.cōtrahentes hoc agere,vt
de mutuò ciuili cui natura cooperatur in

telligerent, prout ibi, Angel. Cuma. Pau.
& Imola tenẽt, idq́; ex numeratione ſub
ſequuta deprehenditur manifeſtò, his ſic
cõſtitutis, pone, me tibi numerare ex cau
ſa mutui decem, citra tamẽ ſtipulationis
vinculum, poſt verò mox ſtipulor, vnus
quidem contractus erit, & ècõuerſo, ſi ex
cauſa mutui decem ſtipulor, pecuniaq́;
mox numerata ſit, vnus etiam cõtractus
erit, ita formaliter dicit tex. in d. §. fi. ſe-
quiturq́; nũc tertius caſus, qui in d. l. ſeq.
(incipit cũ enim) explicatur, vbi quando
pecunia credita ea mente fuit, vt ſtipu-
latio interueniret, deinde autẽ ex inter-
uallo ſtipulatus ſim, vel ècõtra, illud qui-
dem implementum contractus circa il-
lud ſubſtantiale ex interuallo factum,
quantum ad hunc effectum, vt vnus cõ-
tractus dicatur ſtipulationis, habet im-
plere contractum, ita vt perinde ſit, ac ſi
implementum incontinenti, & mox in-
terceſsiſſet, vt punctualiter, in d. l. cum
enim deciditur, cum id agatur vt ſola ſti-
pulatio teneat, magiſq́; implendę ſtipu-
lationis gratia numeratio fieri intelliga-
tur, bene igitur ille tex. quod Bar. dicit
probat, nam ibi eſt caſus ſecundum præ-
dicta, vbi probatur, quòd implementum
49 ſubſtantiale contractus † quantũcumq́;
ex interuallo proueniens, ſicuti ſi in con-
tinenti acceſsiſſet confirmationem con-
tractus operatur, quòd autem in ſpecie d.
l. cum enim, ex interuallo implemẽtum
ſequutum fuerit, ex eo conſtat, quòniam
alias tex. ille nullam contineret dubita-
tionem, quia vbi incontinenti ante, vel
incontinenti poſt, in d. §. fi. per prius de-
ciſum fuerat, prout Bar. ibi in 3. opp. re-
probando glo. 1. in d. l. cum enim, tenuit,
contra eam volentem, in d. l. pactum in
continenti adiectum fuiſſe, quod nihil
eſſe Bar. ibi dixit, eſt tamẽ verum, quòd
Cumanus, atq; Imola eo loci, tenẽt, quòd
vbi pręcedit ſtipulatio, tũc ex interuallo
implementum interuenire poſsit, ſecus
vbi numeratio (quia vt ſupra eos referẽ-
do dicebam) niſi incontinenti ſtipulatio
adijceretur, duo cõtractus progrederẽtur,
quod etiam Paul. Caſtren. ibi placuiſſe
video, propter quod cõmodius d. l. cum
enim, intelligo, vt procedat, † vbi inter cõ-
50 trahentes actum eſſet expreſſè, ne ex nu-
meratione actio oriretur, vt gloſ. 2. ibidẽ
tenuit, quod verba tex. illius probãt, ibi,
& quia id agitur, Cogita tamen.

Allegatur ſecũdò contra iſtam lecturã
per Bar. tex. in l. ſi ſtipulatus fuero à Seio
ff. de fideiuſſo. cui Iaſ. reſpõdet, quòd ibi
cõtrahẽtes expreſsã relationẽ fecerũt ad
id quod etiã ex lõgo interuallo ſequere-
tur, vt ex tex. illo ibi, quãdocũq́;, colligi-
tur, & quãuis circa d. l. per Bar. allegatam,
nõ perpẽdat, quoad aliud tamẽ propoſi-
tũ ſic Paul. de Caſtro hic dicit, poſt nu. 4.
dũ l. noſtrã tacitè limitat, allẽgãdo tex. in
l. pacta nouiſsima, ſupra eod. tenuerunt
quę Bar. & omnes in d. l. ſi ſtipulatus fue-
ro à Seio, dũ de infinitate loquũtur. Sed
† quod Iaſ. circa d. l. cõcludit, vltra Dec. 51
atq; Curt. Iuni. mihi non ſatiſfacit, quia
etiã in ſpecie tex. noſtri, verba cõtrahẽtiũ
id quod ex interuallo faciẽdũ erat, reſpi-
ciebãt, cũ verba in futurũ cõcepta fuerint,
iuxta theoricã prędictę l. pacta nouiſsima
in expreſſòq́; ita tex. illũ intelligit Alex.
in l. ſi quis in fundi vocabulo, col. vltima
circa finem, ff. de lega. 1.

Tertiò inducit Bar. tex. in l. quidã cũ fi-
liũ in §. fi. ff. de verb. oblig. iũcta l. ſi verò
non remunerãdi §. ſi filio mãda. quibus
Iaſ. ſatiſfacere conatur, dicens, iura illa in
oblig. fideiuſſorũ loquuta eſſe, cuius in
certitudo in ſuſpẽſò ſtare, eiuſq; declara-
tio ex interuallo fieri poteſt, gloſ. autẽ no
ſtra in obligatione principali loquit, cui
circa promiſsionẽ incertitudinis declara-
tio, ſtatim ſequi debet, pẽdereq; minime
valet, tũcq; inter iſtos caſus illa differẽtiæ
ratio colligitur, quia declaratio circa prin
cipalẽ diſpoſitionẽ à volũtate cõtrahẽtiũ
pẽdet, nõ ſic in aceſſorio negócio, quod à
volũtate fideiuſſorũ regulatur, ſicut in ſi-
mili Bar. in ſolutione cõtrarij l. cũ apud
Sẽproniũ ff. iudi. ſolui, in prin. l. nẽq; dicit.
Sed aduertẽdũ eſt, quia neq; † quod Iaſ. 52
dicit probabile eſt, vel ex eo maximè
quia in caſu d. §. fi. incertitudo etiam cõ-
currebat, quæ ex parte principalium cõ-
trahentium ſuberat, quod apparet ex eo,
quòd declaratio ex perſona gerentium
actum, non verò ex perſona fideiuſſo-
rum facienda erat, prout ibi dd. tenent,
volẽtes, tẽpus implemẽti ſoli ibi attendi,
vnde argumentũ eſt, vt tale implemẽtũ
contrahentium perſonas, principaliter
negotium gerentes reſpicere debeat, &
tan-

tanto magis quatenus (vt Imola ibi dicit
& Dec. etiam ex eo arguit) fideiuſſoria
obligatio ſecundum ſuum principale re-
gulatur, quę etiam ex abundanti vlterius
confirmatur, quia ex quo contrahentes
ipſi incontinenti poſſunt voluntatem
ſuam exprimere, & non faciunt, ſed pro-
rogant, non video concludentem ratio-
nem, quare talis declaratio ex interuallo
facta proſit reis, quo ad hoc vt obligatio
fideiuſſoria ſimiliter non ſubſiſtat, ſicut
de principali contractu certi ſumus, tan-
dem facit bonum ſimile, nam ſicut in
53 vltimis voluntatibus verba dubia † quæ
ad teſtatorem atque hęredem referri poſ-
ſunt, ad teſtatorem referunt, tanquam
ad cauſam efficientem, vt eſt textus (&
ibi eum ad hoc Ripa num. 31. ponderat)
in l. filius familias §. diui, ſecundo, ff. de
leg. 1. (& ibi ad eum multa allegauit) idē
dicendum erit in ipſis contractibus, vt in
eis verba quæ dubia ſunt, circa perſonas
diuerſas, de eis intelligi debeant, quæ
principaliter negocium gerunt, ſicque in
propoſito dicti §. fi. declaratio ipſius in-
certi, potius per contrahētes principales,
quàm per fideiuſſores fieri debeat, & ita
aliâs de vltimis volūtatibus ad cōtractus
in ſimili caſu Aretinus arguit in cap. ve-
niēs, el primero, nu. 11. extra de teſti. cui'
doctrinam refert ſequiturq; Rui. in l. 1. in
principio lectu. 2. nu. 19. ff. de verb. oblig.
ex quibus, vt vides, fundamenta Bar. cō-
tra hanc lecturam ſubſiſtunt.

Et vlterius contra dictum intellectum
tenendo, vltra fundamenta Bal. & dd.
ego vltimo loco pro Bar. communique
54 ſententia quatuor † adduco fundamenta,
quorum primū ab interrogatione pen-
det, vellem enim ego rationem diuerſita-
tis noſſe, quare quado pręcedit conuētio
& ex interuallo ſtipulatio ſubſequitur,
quòd per ſtipulationem non dicimur à
pacto atq; conuentione diſceſsiſſe, adeo
vt partes de his quæ ex interuallo fiunt
tempore conuentionis egiſſe intelligan-
tur, & tamen vbi ſtipulatio antecedit, &
ex interuallo pactum ſubſequitur, quod
ab his quæ ſtipulationis tempore facta
ſunt, diſceſsiſſe credantur, de aliiſq; con-
ueniſſe quàm de his que tempore ſtipu-
lationis inter contrahentes conuenerat,
nam data omnimoda horum terminorū
paritate, cōgrua differentię ratio aſsigna-
ri non poteſt. Secundò pro communi
opinione tex. videtur, in l. ſi Stichum §.
ſi quis ita ſtipulatus ff. de noua. vbi ſi quis
fuerit à Seio ſtipulatus, vt promittat dare
id quod à Titio ſtipulato rogauerit, de
ciditur in tex. quòd ſi animo nouandi id
fiat, ſolus Seius tenebitur, ſi verò nō ani-
mo nouādi, tūc ſequuta ſtipulatione vter
que tenebitur. Tertiò adſtipulatur Bar.
ſententię tex. in l. item quia §. fi. ff. titulo
noſtro, vbi inter interpretans † & inter- 55
pretatū temporis continuatio neceſſaria
non eſt. Quartò & vltimo videtur tex. in
l. ſi filiusfamilias (prima eius nominis)
in fi. ff. ad Macedo. quem tex. (ad pro-
poſitum de quo nunc) prius allegauit
gloſ. fina. in d. l. quidam cum filium in §.
fina. ff. de verb. oblig. ex prędictis igitur
conſtat primam hanc ad tex. noſtrum
lecturam procedere minime poſſe, cum
tamen illa in ſe vera ſit (licet non ad pro-
poſitum tex.) operepretium erit vna cū
Purp. nu. 25. cum ſeq. non nulla notatu
digna, vtiliter ex ea colligere.

Quorum primum ſit, valere † ſtipula- 56
tionem illius rei de qua, per prius pacto
nudo conuenerat, & vt hic idem Purp.
dicit hęc concluſio difficultatē non ha-
bet, tum ex communi vſu tabellionum,
qui in fine contractus ſolent apponere
illam clauſulam, quod promiſſerunt per
ſolemnem ſtipulationē, quę quidem ad
omnia in contractu contenta referri ſo-
let, (& de hac clauſula Bar. meminit in l.
2. ff. de condi. ob turp. cauſam & Iaſ. in
Rub. ff. de verb. oblig.) tum etiam quia
ſtipulatio ad firmandas cęteras conuen-
tiones maximè fragiles introducta fuit,
l. 1. §. 1. verſ. & eſt ſciendum, ff. de præto.
ſtipu. & patet etiam in fideiuſsione quæ
citra ſtipulationē fieri nequit, l. blanditus
infra de fideiuſſori. ea ratione vt efficaci'
fideiuſſor obligetur, l. fideiuſſor obligari
§. fideiuſſor & l. gręce §. illud ff. de fide-
iuſſor. notat quę Paul. de Caſtro & ibi
etiam Vincentius nu. 4. per illum tex. in
l. miles §. decem ff. de re iudi.

Et prædictum notabile tripliciter am-
pliatur, vt per Purpura. hic nu. 26. cum
ſeq. ſuper cuius vltima ampliatione ad-
uertas, nam dum ex mente Bal. atq; Are
tini concluſionē ſupra firmatam extēdit

m 2 vt

vt habeat locum etiam quod pactum cer
57 tum † fuiſſet, ſtipulatio autē ſubſequens
incerta, declarando vt per eum num. 29.
penes me non procedit ſine dubio; quia
aliud eſt dicere ſtipulationem vbi incer-
tum deductum eſt valere, quo caſu nulla
eſt dubitatio, aliud vero quod deducta in
pactū quæ certa fuerunt, ex ſtipulatione
incertum cōtinente (etiam quod pactum
& ſtipulatio in quantitate conuenlant)
debeantur, hoc enim vltimū iudicio meo
procedere non poteſt, maximè verò ex
eo quod cum ex interuallo ſtipulatio ad-
ijciatur, interuallum quidem illud, diuer-
ſionem animi ad alios actus inducit; l. ſi
ex duobus, in principio, ff. de duob' reis,
notantq; dd. omnes in l. 1. §. qui præſens
ff. de verb. oblig. Et vbi quidem datur ad
58 alios actus † diuerſio, facilè eſt, vt obliuio
aut error inducatur, vt Bar. not. in l. titia
§. idem reſpondit ff. de verb. obliga. quæ
conſenſum impediunt, l. ſi per errorem,
ff. de iuriſdictione omnium iudicū, ſine
quo conſenſu ſtipulatio conſiſtere non
poteſt, vt benè mihi probat tex. in l. 1. §. ſi
ſtipulanti ff. eodem titulo, vbi, quia in ex
ceſſu non eſt voluntas ſtipulatoris, vt la-
tius ſuperius declaraui, liceat valeat ſtipu
latio, quoad concurrentem quantitatem
interrogationis, non tamen valet quoad
illū exceſſum, & ita in propoſito quan-
tumuis valeat in ſe ſtipulatio, de dandis
decem aureis, non tamen valebit, de dan-
dis his aureis, qui, in pactū deduti fuere,
quaſi ad eos ſtipulator ex interuallo ani-
mum non applicuerit, intrantq; ea, quæ
Iaſ. hic dicit, per l. non ad ea ff. de cōdi.
& demonſt. quod ex interuallo præſu-
mantur alia pacta, ab eis, de quibus cogi-
tatum fuit tempore ſtipulationis. Secū-
dò mouet me doctrina Bar. in l. prædia
col. 1. ff. de actio. empti, dum dicit, quod
vbi ſuper eodem facto conceptę fuerunt
ex interuallo duo cōtrahendi formę, duę
obligationes oriuntur, exemplificando,
vt latius per Alber. Brunū diſcutitur, in
tract. de augmento 4. concluſione prin.
poſt num. 13. vbi Bar. doctrinam refert &
ſequitur, latiſsimeq; de hoc per Alex. ha-
betur, conſi. 4. colu. 2. & 3. volu. 1. vbi, per
tex. in l. quinquaginta, & per multa
alia quæ allegat, voluit, ex diuerſitate
diſpoſitionum circa eandem ſummam
concurrentium, ſummas duplicatas cen-
ſeri, eaſq; duplicatè deberi, quòd mani-
feſtè dicta per Bal. & ſequaces cōfundit.
Tertiò mouet me doctrina Bar. in l. ſi ſti-
chum §. 1. ff. de noua. vbi in materia no-
uationis concludit, ſi eadem † quantitas 59
in ſecunda obligatione deducta fuerit,
dies, quę inerat primæ obligationi, in ſe-
cūda repetita nō cēſetur, quòd probatur
ſecundū eum, in l. neſennius cum glo. ff.
de re iudi. ita dicamus in ꝓpoſito noſtro,
quoad qualitatē ſummę. Quartò quia cū
interuallum tēporis interceſſerit, debuit
ſibi imputare ſtipulator, qui potuit cla-
rius expreſsiſſe, l. veteribus ff. tit. noſtro.
Quintò pondero contra hanc ampliatio
nē contrariū ſibi fuiſſe Purpur. hic, poſt
nu. 49. in verſ. ſed hoc argumētū, cōſide-
rando, vt faciā infra, ſuper ſecūda lectura
in verſ. ſed aduerte circa per Purpu. dicta,
poſt nu. 92. Sextò & vltimo allego ego
tex. vltra dd. in l. ędiles ſecunda in §. ven-
dendi ff. de ędili edict. quo loci probatur,
quòd ſi in præfationibus, atq; præparato
rijs venditionis ęquus expolitus ad ven-
dendū, ornatus ſit ſella, & alijs ornamētis,
poſt duoſq; dies venerit, quòd tūc orna-
menta ęqui in venditione veniant, ſecus
autē ſi in triduo; aut poſt triduum ęqus
venierit, quia tunc ornamenta non acce-
dunt emptioni, prout tex. illum ibi nu. 3.
& 5. Cepola expendit, poſt Angel. Aret.
in loco per eum relato, ſequiturq; Gome
ſius in §. actionum nu. 22. iuxta fi. inſt. de
act. ita in propoſito noſtro dicendum eſt
(ſuppoſito quòd pactum pręueniens ſti
pulationem dicatur eſſe velut præfatio
quædam ad ſtipulationem ſubſequentē,
vt in alio propoſito in præſenti dd. dicūt
& in argumentum ſeruit optima gloſ. in
verbo vellet in d. l. triticū) quòd ſcilicet ſi
ſtipulatio ex interuallo acceſſerit, in ea
ſtipulatione nō veniant, ea, quę ſi in cō-
tinenti adiecta fuiſſent venirent.

Tādem pro reſolutione quæſtionis, &
articuli veritate habenda, vltra dd. ſic cō-
cludas, quòd † aut pactum de dandis de- 60
cem aureis regijs, ſtipulatio incontinenti
ſubſequitur, & eo caſu indubitarū eſt, ſti-
pulationē ſecūdum terminos pacti (etiā
quod ad id relatio habita non ſit) intelli-
gendam fore, quia intrat regula d. l. lecta
verſ. dicebam, quod ſcilicet ineſſe creda-
tur,

tur,& quia actus poſt alium incontinẽti
factus,gratia pręcedentis fieri cenſetur,vt
ex multis Dec. in hac l. noſtra in 2. not.
nu.3.cõprobat,& copioſius inſignis præ-
ceptor meus Dominus Aymo Crauetta
reaſſumit conſ.153.num.8. vt dixi ſupra,
nu.22. Aut vero conuentionem ipſam de
illis decem aureis regijs dandis,ſtipulatio
non incontinenti,ſed ex interuallo con-
cõmitatur , & tunc,aut apertè quid inter
cõtrahentes actum ſit,conſtat,& illud ſe-
quemur, l. ſemper in ſtipulationibus 34.
ff.de reg. iur.

Aut apertè non conſtat,& tunc,aut ex
verbis colligi poteſt, eos de his aureis qui
in pactum deducti fuerunt ſenſiſſe , vt
quia nulla expreſſa quãtitate dixit ſtipu-
lator,quod,ex pacto mihi debes,pmittis
& nullum aliud erat pactum niſi de illis
decem, aut quia expreſſa quantitate di-
xit, decẽ quę mihi promiſiſti,promittis,
argumento textus in l. eaque ibi , tunc
viginti quæ,ff.de dona. int.vir.& vxo.&
in l. duo ſocietatem , ibi , hęc quę ſupra
ſcripta ſunt, ff. pro ſocio , ex quo enim
dictio illa , quę,relationem facit in ſub-
ſtantia,iuxta gloſ.verbo proferuntur,in
l.vnica infra de ſenten.quę pro eo quod
intereſt proferun. reſtringitque antece-
dens ad quod refertur, l. a filio §. fi. ibiq;
Bar.no.ff.de alimen. & cibar.leg.& reaſ-
ſumit poſt dd. ibi Crottus in l. omnes
populi num.4.ff.de iuſtitia & iure , con-
uenit vt dicamus, relationem illam de
quibus ſentitum ſit aureis, demonſtrare;
actumque id videbitur quod ex verbis
61 colligetur, voluntatem enim quis † ha-
bere intelligitur, prout verba ſonant , l.
labeo §. idem tubero ff. de ſupell. lega.
notatq; Dec.(ſic arguens)in d.l.ſemper
in ſtipulationibus,poſt num. 3. per con-
ſequensque in ſtipulatione illa ſubſe-
quenti,in pactum deducti aurei, repetiti
videbuntur , vt in puncto de duabus ſti-
pulationibus ſucceſsiuè interpoſitis,ſatis
ad rem noſtram Bar. ſcribit, in dicta l. ſi
ſtichum §. legata,in verſi. mihi videtur,
ff.de noua. cum enim relatio ad certum
fiat, ſecundum id intelligi debebit, l.ait
prætor §.ſi iudex ff.de re iudi.& ita planè
procedat quod Bal. Aretinus atq; Purp.
conſtituunt.

Aut verò ex verbis conſtare minimè
poteſt, & ita ſumus penitus in obſcu-
ro , vt quia ſtipulator duntaxat dixit,de-
cem aureos mihi promittis , & promiſ-
ſor reſpondeat , ſe promittere ; & ſpecies
hæc maximam continet dubitationem;
tamen cum iuribus loquendo , poteſt
fortè dici. Quòd aut communis vſus lo-
quendi in prouintia eſt , vt de his au-
reis , de quibus in pacto conuenit, intel-
ligatur,& talis vſus loquẽdi qualis qualis
fuerit,ſtipulationẽ interpretatur,dicta l.
ſemper in ſtipulationibus in principio,
& textus in indiuiduo, vbi etiam Cepo-
la ad punctum noſtrum , nume.28. no-
tat,in l. quod ſi nolit §. qui aſsidua ff.de
ędil edict. ita vt ratione talis vſus , atque
conſuetudinis,id veniat , quòd aliâs mi-
nimè veniret , l.ad res donatas(vbi idem
Cepola num. 4.) eo. titulo,nec mirum
quia ſecundum cõſuetudinem regionis
qualibet † contrahere pręſumitur, vt Bar. 62
firmat in l. ſi prius §. placuit ff. de aqua
pluui.arcen.& in alijs locis de quibus per
pręfatum Cepolam in d. §. qui aſsidua
poſt num. 13. & in hoc quoq; caſu dicta
Bal. & ſequacium obtineant.

Aut talis vſus in prouintia non eſt , &
tunc aut iſti aurei regij ſunt maioris, me-
diocris,aut minoris inferiorisq; æſtima-
tionis,& in duobus prioribus caſibus ſẽ-
tentia noſtra vera ſit , quod ſi inferioris
æſtimationis , extiterint , vera ſit Bal. &
aliorum cum eo tenentium ſententia, vt
pote quòd in tali dubio , ad id quod mi-
nimum eſt ſumma redigi debeat , d. l.
ſemper in ſtipulationibus ad fi.& regula
in obſcuris(vbi Dinus de reg.iur.in 6.)

Secunda principalis concluſio quæ ex
iſta prima lectura gloſ.& Bar. colligitur,
ea eſt,ſtipulationem,ſcilicet hãc † valere, 63
promittis mihi quod pacto nudo conue-
niet,& ex pacto poſtea ex interuallo ſub
ſequuto,agi poterit , quam cõcluſionem
ex iuribus per Bar.allegatis hic corrobo-
rare poteris,quibus Iaſ. infœliciter(vt vi
dimus ſupra)reſpondere conatus fuit,&
tenẽdo hãc concluſionem,vt Curt. Iuni.
hic dicit nu.11.in fine,vis tota conſiſtit in
reſpondẽdo ad tex. in l.quia ratio (quam
corrupte Bar.hic allegauit pro l.quia eũ,
ff.de cond.inſti.cui hoc loco poſt nu.24.
Purpur.reſpõdet,dicens textũ illũ ad ter
minos queſt. noſtrę importunè adduci,

 ex

ex quo inter ſpeciẽ d.l. & caſum noſtrũ,
maxima diuerſitatis ratio ſubeſſe vide-
tur,cùm in l.cõtraria, in voluntate teſta-
toris fuiſſet, perſeipſum ſolum in actu te
ſtandi voluntatẽ ſuam explicate,& cum
id non fecerit, ſed potius ipſe diſtulerit,
alijſq; mãdauerit,eſt quod ſibi imputate
debeat,ſi in ſpecie d.l.inteſtatus decedat,
64 quia cũ id quod poterat noluiſſet, † neq;
quod voluit poſt modum,ad effectũ per-
ducere potuit,l. multum C. ſi quis alteri,
vel ſibi,at in propoſito noſtro ſola volun
tas creditoris ſufficiens non eſt,ad obliga
tionem illam inducendam, niſi vtriuſq;
contrahentis voluntas acceſſerit,l.non ſo
lum,ad medium,ff.de actio. & obliga. &
ita in materia pactorum rationem diffe-
rentiæ aſsignat Bar. inter contractus &
vltimas voluntates in l. iuriſgentium §.
adeò ff.titulo noſtro, quem Iaſ. ſequitur
in l.qui bis idem nu. 5. ad fin.ff.de verb.
65 obliga. Et tanto † magis prædicta pro-
cedunt,iuſtificanturq́;,quatenus ad nul-
lum effectum libertatis datio differtur, in
eum caſum, quo cum vellet, poſsit,qui
cumq; hæres fuerit, libertatem donare,
propter quòd circuitus ille tanquam in
vtilis vitandus eſt, iuxta not. per gloſ. in
l. dominus teſtamento,ff.de condict. in-
debi. at in ſpecie noſtra circuitus ille ma-
ximè vtilis eſſe poteſt,quia quod in futu
rum ſtipulatio ſuſpendatur,id eſt in illud
tẽpus,quo,ex pacto confirmabitur ſtipu
latio , euidentem habet vtilitatem, ex
eo forſam,quòd ꝓmiſſor noluit de præ-
ſenti obligare ſe, argumento textus &
eorum quæ ibi in principio Angel. not.
in l.1.ff.pro dote, ſpes tamen eſt proba-
bilis, quod in futurum obligabit ſe, vi-
dens dilationem illam fauore ipſius adie-
ctam fuiſſe,vt pulchrè in materia circui-
tus Dec. tradit in l. cum fundus §. ſeruũ
imprudens nu. 5.ad finem ff. ſi cert. pet.
tũ pręterea, quia in ſpecie noſtra potuit
iſte circuitus vtilis eſſe, eo quòd promiſ-
ſor nolebat obligare ſe per ſtipulationẽ
ad id quod in pactum deducendum erat,
ſciens,quantę eſſet ſtipulationis vires,ob
quod, maluit ſe poſt modum pacto nu-
do obligare, quod non ita afficit,ſtipu-
lator autem id patiatur, ſciens, nihil hoc
mouere,quantum ad efficaciam obliga-
tionis,& per pędicta etiam quieſcit tex.
in l. hæc conditio la 2. ff. de conditio. &
demõſtra.vbi ſicuti in dicta l.quia ratio,
ſola voluntas adimplere debentis con-
ditionem, nõ autem alterius,attenditur,
vnde mirum nihil,ſi cum primum poſſet
non implens, damnum culpæ ſuæ aſcri-
bere debeat,& quia dicta l. hæc conditio
† ſolùm in vltimis volũtatibus procedit, 66
non autem in contractibus,neq; in ſen-
tentijs, vt Bar.ibi tenuit, quem ſequutus
eſt Mattheſilanus in l.cum iudex 11. nu.
6.C.de ſenten.& interlocu.omni.iudi.

Tertia concluſio que (ex gloſ. ibi per
mille annos)colligitur, ea eſt, quod iuri
declarandi † nullo tempore pręſcribitur 67
declarando vt per Bal. hic nume. 6. &
Sali.in 3.col.verſi.ex iſta ratione,qui cõ-
firmat ex eo, quòd, libero arbitrio con-
trahendi nunquàm pręſcribitur l. in re
mãdata,infra,manda.non enim poſsidet
quis quod in alterius libero arbitrio
poſitum eſt, ſubindeq́ue ſe pręſcripſiſſe
dicere non poteſt,regula ſine poſſeſione
de reg.iur.lib.6.Iaſ.tamen ab iſtis patri-
bus recedit,vt per eum num. 9. ad cuius
dicta aduertas, nam dnm loquitur de
quaſi poſſeſsione,eius traditio intutò nõ
eſt, ſicuti etiam periculoſum videtur,
quod de pacto de retrouendendo dicit,
ſi credamus Purp.nu.40.aduerſus com-
munia tenenti,qui tandem diſtantes dd.
opiniones conciliat,limitatq;, ego vero
hæc veluti à propoſita materia aliena, ſi-
lentio inuoluo,interim tamen circa ma-
teriam pacti de retrouendendo, in illo
puncto pręſcriptionis vide Gozadinum
in repetitione l.2. à num. 72. vſq; ad 92.
ibiq; Cagnol.num.81. infra de pact. int.
emp.& venditorem.

Quarta ſit concluſio que ex hac gloſa
deſumitur,ibi, l. inſtitutio ff. de hæred.
inſti. quod vbi concurrunt ius declarans
† & ius declaratum ex iure declarato 68
agatur, & hoc de plano procedit, quod
ad alia iura, circa verò propoſitum tex.
noſtri, ſi teneamus. veram lecturam ad
eum,neq́ue cum hac prima (quæ com-
muniter reprobatur) conueniamus, ex
pacto ageretur, ſicq́ue ex declarante,in-
ducendo vt per dd. communem intelle-
ctum tenentes, ex iſto met tex. ponde-
rata dictione ſtatim,vt per eos. Ego vero
alia via etiam ex textu noſtro probari
poſſe

poſſe contendo, maximè ex eo quod
textus placiti ſeruandi cauſa ſtipulatio-
nem ſequutam eſſe dicit, ſicque cauſa
ſeruandi pactum, ſed ſic eſt, quòd pactũ
ſeruari dicitur, vbi illud ex parte actoris
actionem producit, ex parte verò rei ex-
ceptionem l. iuriſgentium §. quinimo &
§. prætor ait ff. tit. noſtro, iuncta l. ſtatuas
ff. de adquiren. rerum dominio, authen.
ſacramenta puberum infra ſi aduerſus
vendi. notatq; Bar. in dicto §. prætor ait,
dum ibi format contrarium de dicta l.
ſtatuas, latiusque a me dictum fuit in l.
legem, ſuper primo nota. ſupra eodem, ſi
ergo hæc ſtipulatio cauſa ſeruandi pacti
adiecta eſt, ſi pactum ſeruari debet, neceſ-
ſario actionem producere debebit. Se-
cundò aliter induco tex. noſtrum nam
ſi pactum ipſum hic non produceret
actionem, certè ſtipulatio cauſa ſeruandi
placiti adiecta non fuiſſet, quidquod
econuerſò pactum ſeruandę ſtipulatio-
nis cauſa adijceretur, quod oſtendo, nam
ſtipulatio ita erat concepta, promittis id
quod nudo pacto conuenieimus, & dicat
promiſſor, promitto, certè hæc ſtipulatio
vti incerta potens non eſt, ad agendum;
l. vbi autem non apparet in prin. & l.
ſi pœnam ad finem 68. ff. de verb. oblig.
pactum ergo in quo fit iſta conuentio;
ſtipulationis gratia, vt illa certa reddatur,
appoſita creditur, vt efficax illa ſit, ſub-
indeque pactum gratia ipſius ſtipulatio-
nis fieri cenſebitur, & pro implemento
ipſius. Vnde iuſtificari videtur quod
Alex. ſuper iſta parte gloſ. dicit, in verſi.
ſed tu melius ſalua, dum vult, quòd in
caſu noſtro, ſecundum iſtam primam
lecturam, ad implendam ſtipulationem
pactum veniat, quod tamen quoad text.
noſtrum omnino impoſititium eſt, &
falſum, vt colliges ex Bar. in prima in-
pugnatione, quam ad ſecundum intelle-
ctum gloſ. noſtrę facit, dum dicit (quod
retento ſecũdo intellectu) pactum gratia
ſeruandi interpretandiq; ſtipulationem
adiectum fuiſſe, quod tamen textui no-
ſtro manifeſtò aduerſatur, de quo qui-
dem ſuper d. 1. ratione Bar. ſuo loco (vnà
cum Purp. nu. 47.) dicemus.

Quinta ſit concluſio que ex gloſa de-
ſumitur, quòd vbi ſtipulatio & pactum
69 † ſuper eadem rę contrahuntur, ex pacto
quantumuis incõtinenti appoſito, actio
non producatur, & ita in hanc rem gloſ.
noſtram Bar. expendit, in dicta l. lecta
num. 10. ad finem, tenuitq; in præſenti
Iacobinus poſt nu. 21. & plerique alij tam
hic quàm in dicta l. lecta, quos ibi (de
communi atteſtans) Cagnol. glomerat
num. 132. cui Berengarium addas, ad l.
pacta cap. 2. ſub regula 5. num. 21. ff. de
contrah. emptione, motum ratione, de
qua per Riminal. hic (cum communi
etiam conuenientem) nu. 5, iuxta fi. vbi
tacitè ad ea que Lancelotus hic dicit, reſ-
pondere conatur, in expreſſò tamẽ dictis
per Lancelo. (eandem communem ſe-
quutus) occurrit Purpur. hoc etiam loci
poſt n. 42. verſi. ſed aliud. Quibus dimiſ-
ſis ad vtiliora progrediendo, ſuper prin-
cipali concluſione, iubet exactiſsimè
verſari. Et in propoſita queſtione Bal. hic
nu. 8. & 9. & Aretinus poſt nu. 3. col. 3. in
verſi. & antequam veniam, putarunt,
imo ex pacto incontinenti circa ſtipula-
tionem poſito, quatenus circa idem, actio
nem dari, moti ex pluribus, quæ hic ſuo
ordine Iacobinus vbi ſupra refert. Quo-
rum primum ſedem habet, in l. duo ſo-
cietatem ff. pro ſocio, inducendo vt per
eundem Bal. hic d. nu. 8. ad finem. Sed
tuendo † communem ad tex. illum vltra 70
Areti. & Iacobi. ego reſpondeo, vt pro
Bal. nihil faciat, ibi namq; ſocietati pactũ
de diuidendo quęſtu adiunctum fuit, id
quòd cum incontinenti adiectum eſſet,
potuit a contractu illo præcedenti cui
cohęrebat cooperiri, quo caſu ad effectũ
iſtum vt actio ex pacto daretur, ſtipula-
tio ibi ſubiecta, neceſſaria minimè vide-
batur, ſtante eo quod ſi ex mente con-
trahentium ad finẽ nouandi interpoſita
non fuit, actione ex propio contractu
proueniente (ſicque pro ſocio) ageretur;
cuius tamen contrarium obſeruandum
foret, vbi ea mente vt pręcedens contra-
ctus nouetur, ſtipulatio ſubiecta eſſet, nã
in tali ſpecie, nulla de pacto ipſo quo ad
ipſam ſtipulationem ratio haberetur,
vel ex eo maximè, quòd cum pactum
iſtud, vnà cum principali ſocietatis con-
tractu, in ipſam ſtipulationem tranſfun-
datur, perſcrutari ex propoſito non erat,
num ex pacto illo ab ſtipulatione in-
formato, agi poſſet, cum per prius ex ſo-

cietate niſi in ſtipulationẽ(vbi denouatione ageretur) transfuſa eſſet actio,ad id quod in pactum deuenerat,protenderetur, ſicque textus ille iudicio meo ad propoſitum Bal. circa rem noſtrã minimè adaptatur, eſto quod in omnem euentum,pactũ de quo ibi,quoad actionis ortum nullum habet cum ſtipulatione ſubſequenti comercium, quod verò in ſpecie dictę l.duo ſocietatẽ,conuentio illa de communi quæſtu lucrando,nudo pacto celebrata eſſet,verba tex. illius demonſtrant, ibi, pacto conuento, inexpreſſoq; circa l.illam Petrus Aluarotus tenuit in repetitione §. ſi pacto ex l. reſcriptum poſt num. 23. verſi. vnde intellectus illius l. eſt,ff. titulo noſtro,.& ſi de tex. iſto multa differentes Alex. & Iaſ. nu.6.vterq; in l. qui bis idem ff. de verb. oblig. Hieronymusq; Verius in repetitione Rubricę num. 26. eiuſdem tituli, nihil certi concludant,Cogita tamen, & vide,Hieronymum Cagnol. in l. ſingularia nu.98. ff.ſi certum petatur,qui licet hunc ſenſum non habeat,in mente tamẽ nobiſcum conuenit.

Secundò contra cõmunem adducebat Bal.textũ in dicta l. lecta verſ. dicebam, vbi ſi ſtipulatio vſurarum in pactum in continenti appoſitum deducatur, licet pactum idem quod ſtipulatio contineat, ex pacto illo actio naſcetur, ſed ad argumentum iſtud in alio propoſito Bar. in dicta l. lecta reſpondet, quem hoc loci Aretinus & Iacobinus ſequuntur,quod

71 ſcilicet in ſpecie dictę l. pactum † omnino idem quod ſtipulatio non continebat, ſed potius quid diuerſum, ſaltim in tempore. Sed reſponſio hæc etiam ſi à dd.communiter admittatur,mihi tamẽ nuſquàm ſatisfacit, quia tempus ſubſtãtiam obligationis minime alterat, quid quod de accidentalibus & veluti qualitas quędam reputatur, ſicuti Bar. ſcriptum reliquit in l. ita ſtipulatus la grande,col. 2.verſi.ſed contra,illam ff. de verb.oblig. allegans tex.in l.ex duobus & ibidẽ no. ff.de duobus reis,facitq; tex.in l. obligationum ferè §.placet ff.de actio.& oblig. hocq; ratione ſequenti probatur,quia in ſtipulatione etiam in diem, adiectus ille dies, quo minus obligatio ſtatim naſcatur,non efficit,l.cedere diem ff. de verb. ſignificatione, à fortiori ergo ſi ex poſt facto dies illa per pactũ adijciatur, patet igitur diem illum in pacto inſertum,non efficere,vt in pactum deductũ,diuerſum ab eo quod in prima ſtipulatione in d. l. lecta interceſſit, exiſtimetur,nã quantũ ad hoc vt pactum veſtiatur † diuerſum 72 in ſubſtantia,non autem in qualitate cõtinere debet, vt gloſa noſtra non ocioſè in 3. communi intellectu tenuit, quem hic Bar. exemplificat, quando ſcilicet per ſtipulationem promitti quis librum permutare cum veſte mea,adiecto pacto, vt ego item pro te Romam,ecce ergo vbi pactum atq; ſtipulatio pro eodem interpoſita fuerunt,licet diuerſa in ſubſtantia non in qualitate contineant,quòd etiam poſt Bar.ibi Iaſ.tenet in l.ſingularia col. 8.ff.ſi certum peta. vbi tex. allegat in l.ſi pacto quo pœnam,ſupra,tit.noſtro. Sed quid quid ſit, aduerte, quod temporis adiectio † de ſubſtantia contractus eſſe 73 videtur,nam ſicuti ſumma ita & tempus atq; dies pars eſt obligationis, l.1.§.diem ff.de ęden.ideoq; illius temporis ratione, pactum informatum benè conſiderari pro alio poterit, quàm pro eo, quod in ſtipulationem deuenerit, quia tempore plus vel minus ſolui poſſe iura conſiderant, §.plus,inſt.de actio.l.ſi cui.§.minus ff.de verb.oblig.

Tertiò ex Bal. ſententia inducebatur tex. in l. nam poſtea §. fina. iuncta l. ſed & ſi poſſeſſori ff. de iure iuran. inducẽdo vt per Aret. & Iacobi. quibus tamen iurib⁹,vt per eoſdẽ dupliciter reſpõdeas. Non obſtant etiam quæ Aret. pro Bal. opinione inducit, & i.tex.in l.iuriſgentium §.quod ferè ff.tit.noſtro, vbi,ſecundum Areti. tex. implicatiuè voluit, ſi pacto incontinẽti appoſito in contractu ſtipulationẽ ſubijci contingat, actionem quoq; ex ſtipulatu dari,quia vltra Iacobi. (qui non reſpondet)dici poteſt,implicatiuam de qua ibi, † contractum non autem actionem reſpicere, quòd ſi actionẽ 74 ibi ex ſtipulatione dari eueniat, id quidẽ à latitudine materię proficiſcitur, ſtante eo, quòd ſtipulatio ſuper quolibet contractu vtiliter apponi apta ſit, l.5.§.conuentionales ff. de verb. oblig. per quem tex. ſic in fortioribus terminis Gomeſius reſpondet, in §.ſequens poſt nu.11.& nu. ſeq.

ſeq. in verſ. non obſtat etiam inſt. de act. quod maxime in eo tex. admitendum eſt, cũ in eo de pacto nudo agatur, quod natura ſua inſpecta actionem non producit, d.l.iuriſgentium §.ſed cum nulla, ideoq; ſuper tali pacto ſtipulatio ſuperueniens actionem gignet, cum principalis inducendę ſtipulationis finis, ab
75 ipſis nudis † pactionibus deprehendatur, vt pulchre Soci. Iuni. explicat in Rub. ff. de verb. oblig. nu. 171. & de iſto tex. ſatis ad propoſitum de quo per Aret. hic, vide Pariſ. in d. Rubrica de verb. oblig. poſt nu. 68. col. 1. & 2. ex cuius dictis in verſi. vnde ex mente Moder. ſaluari Bar. poteſt, hic à contrarietate (quam Aretinus ponderat in d. Rubrica) eorum, quæ ipſe met dixerat, in l. ex placito, infra, de rerũ permutatione, in quo dicendum, vt per Soci. & Galiaul. in allegata Rubrica, poſt num. 215. & per Pariſium, vbi ſupra, & Soci. Iuni. ibidem nu. 135. cum ſeq. atque alterum Senẽſem Hieronymum ſcilicet Verium, poſt num. 235. & dicam infra proximè, redeundo igitur vnde noſtra fluxit oratio, ſiniſtrè ſanè textũ illum in d. §. quod ferè Aretinus contra Bar. hic induxiſſe videtur, dum pactũ aliàs ſuper contractu adiectum fuiſſe ſupponit, cui poſt modum contractui ſtipulatio ſubnixa fuit, quia imo (vt dixi) & contractus ibi pacto nudo celebratus fuit, vt gloſa aduertit, inexpreſſoque Odofredus tenuit, eo loci. Non obſtat etiam aliud Aretini argumentum, ex l. titius ibi, duę actiones, ff. de ſer. expor. deſumptum, quia reſpondeo prout ibi per gloſ. quæ vnam tantũ eſſe actionẽ, demonſtrat.

Preterea pro Bal. & Aret. cõtra gloſam Bar. & communem dd. ſententiam, ego ex tribus moueor, quorum primum deſumo ex communi dd. limitatione, circa materiã pacti nudi, in qua dicunt interpretes communiter, pactum nudum ap-
76 poſitum ſuper eo † quod debitum eſt de iure communi, ab eo iure communi cooperiri, ita vt legitimum deinceps dicatur, ita gloſ. obſeruat, in l. legitima, vbi Bar. & dd. maxime Fortunius num. 46. ff. tit. noſtro, tenuitq; inexpreſſò per tex. quem allegat ibi Romanus, ſingulari 528. ſuper quo tamẽ vide late Gomeſiũ in §. in perſonam poſt num. 46. in verſi. primus caſus, inſt. de actio. & circa dictũ principale, Albertum Brunũ, de augmẽ. concluſione 4. nu. 16. & 17. Mattheſilanum no. 80. & Ioãnem de Sancto Seuerino in tractatu de pactis queſtionę 13. nu. 3. ſi ergo hoc verum eſt, quod pactum interpoſitum ſuper eo quod de iure cõmuni debetur, effectum veſtimenti operatur, quare non idem in pacto coherẽti ſtipulationi, quantumuis ſuper eodem, dicemus, vt vires ſtipulationis, quo ad cooperiendum, ad pactum illud extendantur, id quod vlterius confirmatur, ex eo quod dd. dicunt, in materia prohibitæ alienationis, quòd ſi prohibitio nuda à cauſa, ſuper eo quod de iure prohibitum erat alienari, interponatur, effectum parit, vt alienari non poſsit, etiam in caſibus à iure permiſsis, §. ſanctiſsimas de aliena. & emphi. coll. 9. per quem tex. ita dd. communiter reſoluunt (vt dicit ibi poſt nu. 4. Loazes) in l. filius familias §. diui ff. de leg. 1.

Tuendo communem, dico argumentum non procedere, ex diuerſitate rationis, quę inter caſum noſtrum, atq; eum quo, id quod aliàs de iure communi debitum eſt, iterum promittitur, nam in hoc vltimo caſu, pãctum incrementum accipit fundaturque ſuper eo quod primordium validitatis † atque veritatis 77
habet, quod maximi momẽti circa ſubſiſtentiam actus qui fit, eſſe videtur, ad ea quę diffuſe Hippolytus tradit ſingulari 35. & 107. poſt eumque Vincentius ab Occha, in repetitione Rubricę ff. ſolut. mat. nu. 106. vnde mirũ nihil, ſi origine illa attenta, pactum quantumuis nudum cooperiatur, ex quo primordio illo iuuatur, ſtãte hoc, quòd à primordio tituli
† poſterior formatur euentus, l. 1. de 78
imponen. lucra. deſcrip. lib. 10. C. at in caſu noſtro ſecus eſt, in quo, circa principium, nulla eſt, ſaltim quo ad effectum veſtimenti actus, validitas, cùm pactum de ſe nudum ſit, debeatque à ſubſequẽti ſtipulatione cooperiri, quę niſi materiam habeat habilem, & quam lex approbet, veſtimentum tale cohętentię, quod a legis diſpẽſatione progreditur, minimè poteſt tamquàm in patiente malè diſpoſito operari, cùm regula ſit naturalis, agentem in patiente benè diſpoſito ſo-

ſummodo intētum eſſe, ex Philoſo-
pho lib. 2. de anima, quę etiam regula
iure etiam noſtro inſpecto procedit, vt
colliges ex l.2.ff.de ſtatu.hom. & in cap.
venerabilem de electione notatque Bal.
in c. fi.nu.3. ad fi. extra de vita & honeſ.
cler.cum multis alijs vt per Troylum de
Maluecijs in tract.de canonizatione ſā-
ctorum in 3. dubio nu. 72. quæ rurſus ex
eo confirmantur, quòd cum ſimus in
materia diſpenſatiua (quę reſpectu diſ-
penſati ſtricta eſt c. 1. & 2. & filijs præſ-
biterorum in 6.& per ea iura poſt Ioan.
and. ibi tenuit Anania in c. mandato
quod finale eſt col. 2. in prin. extra de
ſimonia, traditq; Gigas de penſionibus
q.18.nu. 6.) reſtringenda erit, vt ſecun-
dum ea quę de iure diſpoſita ſunt, proce-
dat, vt in optimo ſimili Ioannes de Sācto
Seuerino ſcribit, in tract.de penſio.q.19.
nu.74.dicens, eum qui habet de iure diſ-
79 penſare, vt ritè † diſpenſatum videatur,
ex cauſa debere, cauſaq; cognita id effi-
cere, ſecus in eo qui ad libitum ſuę volū-
tatis diſpenſare poſſet.

Secundò pro Bal.contra communem
moueor ex ratione Soci.Iuni. de qua in
d.Rub.ff.de verb.oblig.nu.344.conſide-
rando iura quę probant pacta inconti-
nenti appoſita coherentia contractus
cooperiri, actionemq; producere, vt in
d.l.lecta, d.§.quinimo, & in l.noſtra (ſe-
cundum quod in eis dd. declarant) quę
tamen iura cum generaliter loquantur,
nec diſtinguant, an contineāt idem quòd
ſtipulatio, vel ne, debent generaliter in-
telligi, l.1.§. generaliter ff. de lega. præſ.
l.de pretio ff. de publicana in rem actio.
Sed ratio hęc fragilis eſt & vltra reſpon-
ſionem Soci. dici poteſt, generalitatem
80 iuriū † allegatorū per alia iura diſtingui,
ex regula iuris qua cauetur, generalita-
tem recipere reſtrictionem de habili-
tate, iuxta gloſ.in l.1.de ſacro.ecleſ.ita vt
ſolum locū habeat, in caſibus in quibus
verificari poteſt, iuxta d. gloſ. proximè
allegatam, per quam & etiam per ea que
habentur in l. 1. §. nuntiatio ff. de noui.
oper. nun. ita in ſimili caſu Gozadinus
reſpondet, in l.qui ſe patris nu. 125. infra
vnde liberi.

Non obſtat etiam communi ſentētiæ,
id quod ex altera communi dd.reſoluūt,
ſcilicet ex pacto nudo reſpectu eiuſdem
rei geminato, actionem dari, ſecundum
communē & veram ſententiam, de qua
ego latius diſſerui ad l. legem ſuper 2.
principali limitatione ad primum not.
ſupra tit.noſtro, & cum ratio diuerſitatis
inter caſum noſtrum atq; geminationis
pacti non poſsit reddi, in ſtipulatione
circa pactū coherenti, idem dici deberet,
quia ſi intimè aduertatur, maxima dif-
ferentię ratio inter caſus hoſce non de-
ficit, eam autem hanc eſſe arbitror, quia
in caſum coherentię † interpoſita ſtipula 81
tione, veſtimentum illud incontinenti
adeſſe debet, d.l.lecta verbo dicebam d.
§. quinimo d.l. in bonæ fidei & l. noſtra
ideoq;, cum incōtinenti fiat, geminatio
aut repetitio eiuſdem rei quo ad intro-
ducendam efficacem obligationem ef-
fectū veſtimenti minimè operari poteſt,
ſtante hoc quod ad hoc vt geminatio aut
repetitio effectum ſuum producat eam
ex interuallo fieri, neceſſum eſt, l. ſi con-
uenerit 1.cum gloſ.ff.de pigno.acti.gloſ.
Bar. & dd. in l. ſcimus. de agri. & cenſi.
lib.10.C.& alibi ſępe prout de hoc latius
per Galiaulā habetur ad Rub.ff.de verb.
oblig.poſt nu.79. coherentia igitur que
incontinenti accedit, facit talem actum
ſubſiſtere, vt, cum id quod in continenti
adijcitur, ineſſe faciat iuribus ſupra alleg.
& quod ineſt alteri diuerſum ab eo cui
ineſt eſſe debeat, c. fina. extra de inſti.
ſuccedit regula, quod talia debent † eſſe 82
ſubiecta, qualia prędicata demonſtrant,
l. fundum inſtructum ff. de fund.inſt.ſed
pactum & ſtipulatio à qua veſtitur, di-
uerſum quid eſt, ergo, ita diuerſum etiā
eſſe debet, id quod in ſtipulationem de-
ducitur, ab eo quod in pactum venerat,
non ſic in pacto geminato accidit, nam
cum geminatio vt effectum producat ex
interuallo fieri debeat (vt ſupra probaui
mus) cōſonat, vt ſuper eadem re facien-
da ſit, quādo geminatio qualitates actus
pręcedentis, ſecundum totā ſuam natu-
ram, atq; ſubſtātiam refert, vt tradit Ripa
multos allegans, in l. fœminę n.36.infra,
de ſecun. nupt. vnde ſi circa aliam rem
eſſet, alterius rei ad quam geminatè reſ-
pectus habetur, ſubſtantiam non refer-
ret, mirum ergo nihil, ſi in ipſis duobus
caſibus, ex diuerſitate rationis, diuerſum
quo-

quoq; ius conſtituatur, Cogita.

Vltimo efficaciſsimè contra Bar. hic, allego eundem Bar. expreſsè contrariū tenentem, in l. ex placito poſt num. 5. in verſi. quero 1. infra de rerum permu. vbi ex pacto de permutando cū ſtipulatio circa idem ſubnixa fuit, pactum illud nudum coherentia ſtipulationis veſtitur, quod autē circa id quod in pactū deductū fuit ſtipulatio interponatur, probat ille tex. & expreſsè Bar. ibi voluit, cuius tamen contrariū, Bar. hic aſſeruit, nec non in d. l. lecta, ideoq; non audiendus, l. vbi repugnantia, cum ibi notatis, ff. de reg. iur. & quod in hoc fuerit Bar. ſibi inconſtans, aduertit Aretinus in d. Rub. ff. de verb. oblig. de hac quę contrarietate mentionem feci ſupra proximè, multos allegando, prefatam inconſtantiam ſentientes, atque componentes. Et primus omnium, pro conciliando Bartolo, Soci. Seni. in d. Rub. nu. 20. laborat, de cuius conciliationis viribus Soci. Iuni. meminit nu. 337. verùm quia non placet, ob difficultates quas patitur, conſule aliam vt per Rui. ibidem lectura 2. poſt nu. 51. verſi. dicendum, quam etiam eo loci refert atq; ſequitur Cardinalis Pariſius poſt nu. 68. verſi. vnde ex mente.

Et tandē in hac varietate opinionum
83 tu tene ſententiam gloſ. & Bar. † hic, atq; in d. l. lecta, tamquàm tutiorem & comuniorem, pro qua de mente Soci. Iuni. vbi ſupra poſt nu. 344. allega tex. in prin. inſt. de literarum oblig. vbi ſi iuxta confeſsionē mutui in chirographo factam, ſtipulatio ſubiecta ſit, ex confeſsione & chirographo actio non oritur, quid quod illa ocultata, ex ſtipulatione dumtaxat agitur, & ita ad propoſitum iſtud poſt Alex. conſi. 4. col. 4. ad fi. verſ. nec obſtat quod aſceſſorium, vol. 1. tacitè Rui. & Pariſius vbi ſupra ille d. nu. 51. & iſte, poſt d. nu. 68. iux. fi. inexpreſſoque Soci. Iuni. d. num. 344. tex. illum expendunt, cui tu vltra eos & dd. allega alium optimè concludentē, in §. de cōſtituta, ibi, alioquin ſi ſtipulanti promiſerit, inſti. de actio. inducendo ferè eodē modo atq; induximus d. principiū inſt. de literarum oblig.

In ſumma verò pro exacta huius ar. principalis reſolutione, vltra Aretinum (qui hoc loci poſt nu. 4. ad principium diſtinguit vt per eum) ita dici † poteſt, 84
quod dum quęrimus num ex ſtipulatione idem continente quod pactum, ipſum quidem pactum veſtiatur, referte impenſè, an ſtipulatio quæ adijcitur per ſeipſam ſubſiſtat, valida quęſit, vt eueniret quoties pactum conceptum eſſet, de permutādo librum meum cum veſte tua, ſtipulatioq; ex eadem permutationis cauſa adiecta foret (ita dicendo) promittis veſtem tuam cum libro meo permutare, & promiſſor ſpondeat, in tali caſu, quia ſtipulatio valet, cum cauſam cōtineat, iuxta l. 2. §. circa ff. de doli. mal. & met. except. & pactum quod pręcedit gratia implendi ſtipulationem adiectum non videtur (quia quod pactum gratia implende ſtipulationis fiat nihil aliud eſt dicere quam quod ſit appoſitum pro validitate ſtipulationis) certe indubitatū eſt, ex illo pacto ab ſtipulatione (quamtumlibet idem continente) fomentato actionem dari debere, ea nimirū ratione quia ſi ſtipulatio ſine illo pacto vt diximus valeret, ergo iuncta cum illo vtique vitiari non debebit, argumento tex. in l. vnica in prin. infra de rei vxo. actio. & eorum quem per eum tex. Iaſ. ex magis communi dd. ſententia tradit, in lii. in prin. num. 45. ff. de edendo nec non in l. vinum, poſt gloſ. magnam ff. ſi cert. pet. ob quod, cum ſtipulatio valeat ratione præexiſtentis coherentię, vtiliter effectū ſuum (pactum ipſum confirmando) ad implebit, neq; impedimento erit, quo minus ſtipulatio teneat, repetita eiuſdē rei promiſsio, per d. l. qui bis idem ff. de verb. oblig. quia tex. ille † in ſtipulatione 85
procedit, circa quam vbi vna quę valeat, datur, alterius ſtipulationis interuentus erga idem, nihil iuuat, cum vna ſtipulatio vtilis quantum ad effectum oblgandi tantum conferat, quantum mille ſtipulationes circa idem interpoſitę præſtarent, non ſic euenit quotiens pacto ſtipulatio ſubiecta eſt, quia & ſi ex vtroq; pacto ſcilicet & ſtipulatione idem promiſſum ſit, prout punctualiter quoad d. l. qui bis idem Imola ſcriptum reliquit in l. ſcire debemus col. 2. in prin. in verſi. item attende, ff. de verb. oblig. quia tamē pactum non ęquè atq; ſtipulatio preſtat, hinc

hinc eſt, quòd ſtipulationis validitate
agnita cognitaq; , ſtipulatio ipſa effectũ
ſuum operari debeat , & hac in ſpecie
Bal. & Areti. ſententia hic , Bartoliq́ue
theorica in d.l.ex placito procedat.
Aut vero ſtipulatio perſe ipſam ſub-
ſiſtere non poteſt , vt quia rem certam
neq; cauſam expreſſam ſtipulatio con-
tinebat,pactum tamen illi cauſa implẽdi
ipſam ſtipulationẽ (vt valeat) adijcitur,
iuxta d.l.cum enim iũcta l. pręceden.in
§. fina. ff. de noua. tuncq́; ex pacto non
agitur , ſed ex ſtipulatione, iam vigore
pacti eam declarantis,certa,effecta,prout
abſq; difficultate ex iuribus proximè
allegatis,probatur,& ita gloſ. noſtra , &
quod per eam Bar.tam hic quàm in d. l.
lecta dicit obtineat , procedereq; intelli-
gatur,quod tantò magis verum eſt, qua-
86 tenus † ex veriſimili ipſorum contra-
hẽtium mente, vbi ſtipulatio non valet,
pactum eiuſdẽ ſtipulationis cauſa adie-
ctum eſſe exiſtimandum eſt, ſicuti pul-
chrè Soci. Seni.in dicta Rub. ff. de verb.
oblig.poſt d. num. 20. in verſi. ſecundò
conſidera,explicat,quo caſu,cum partes
contrahenes hoc in animo gerant, vt ſci-
licet ſtipulatio roboretur , non ex pacto
quidem ipſo ſed propter pactum ipſum,
ex ſtipulatione actio naſcetur , ſicuti,in
optimo ſimili de pacto de donando dici-
mus , ex quo quidem pacto per l.ſiquis
argentum in §. fi. infra de donat. actio
87 ipſa non datur,imo verò propter † pactũ
illud, illam actionẽ lex pręſcribit,iuxta
communem dd. ſententiam, reprobata
gloſ.ibi, in l. legitima vbi nu.8. Iaſ.ff.tit.
noſtro,per eundemq; Iaſ.latius habetur,
in §. in perſonam nu. 57. vbi etiam Go-
meſius(contrarium tentans) poſt nu.39.
inſt.de acti. de hocq; in d. l.legitima ego
(multa pro communi adducendo) circa
finem vberius (quam par ſit vt nunc re-
feramus) dixi , ſuper quibus diligenter
cogitandum erit, cum ex officina noſtra
quæ diximus , natura duce comparata
ſint, ſubindeq; prima huius gloſ .noſtræ
lectura fœliciter expedita ſit.
Secunda lectura ad tex.noſtrum poni-
tur , per gloſ.ibi,alij dicunt , iuxta quam
tex.noſter ita intelligendus eſt , in facto
procedere, ſecũdum intelligentiam Bar.
Angel. Fulgo. & Paul. Caſtren. vt puta
quòd ,pmiſiſti mihi decẽ libras ſimplici-
ter , quo caſu promiſsio dubia eſt, cum
poſsit de maioribus, medijs,atq; minimis
intelligi , verùm quia contrahentes non
ignorabant tale factum dubium, incertũ
que, intelligendum de minimis , iuxta l.
ſemper in ſtipulationibus ad finem ff. de
reg. iur. inde eſt , quòd vt difficultatem
atq; perplexitatem hanc tollãt, ex pacto
declarent, ſe de imperialibus intelligere,
tũcq; ſecundum tale factum , tex. noſter
hoc velit , vt tales librę imperiales ex
pacto pręcedenti atq; ſequẽti , mediante
ſtipulatione interpoſita, peti poſsint.
Sed † hanc lecturam dd. communiter 88
reprobant , vt dicit hoc loci Gozadinus
poſt nu. 9. verſ. circa ſecundam lecturam,
& quãuis gloſ. ex profeſsò non reprobet,
& vt Bal. dicit poſt nu. 12. glo. volet, tacitè
tamen reprobare intelligitur , ex quo
argumenta facta per eandem gloſ. contra
primam lecturam, contra hanc ſecũdam
induci poſſunt , ſucceditq́; regula l. licet
Imperator ff. de leg. 1. Bar. tamen tribus
modis hanc lecturam damnare conatur.
Verum antequam ad rationes Bar. per-
gamus, vltra omnes aduerte , quod Lan-
celotus hic ſuper hac lectura (cuius dicta
tacito auctore retulit Purp. hic nu. 43.)
dixit, Bar. non benè percepiſſe gloſ. mẽ-
tem, nam gloſ. in exemplo ſuo de decem
ſimpliciter loquitur , Bar. autẽ exẽplum
gloſ. referẽdo atq; illuſtrando , de quan-
titate librarum loquutus eſt (quanam
autẽ ratione Bar. ita declaret dũ de libris
loquitur colligere poteris ex dictis Pur.
hoc loci poſt num. 53. verſ. & ideò Bar.)
inter quos caſus manifeſta differentiæ
ratio eſſe videtur , ſecundum Lancelo.
quia in exemplo gloſ. intelligendo illud
prout iacet, cõtractus ſiue ſtipulatio om-
nimodo incerta fuit , ſed in ſpecie Bar.
omnimodo incerta non erat, quia conti-
nebat quid, & quantum , licet, nõ quale.
Sed circa hoc † conſidera quod iudicio 89
meo ſędius Lancelo. mentem Bar. per-
cepit, quàm Bar. gloſ. nam ſi in exemplo
Bar. vbi maior eſt certitudo eorum quæ
in ſtipulationẽ deducta ſunt , tex. noſtri
diſpoſitio locum habere non poteſt ,
multò quidem minus in exemplo gloſ.
militabit , & ita deductio Bar. de maiori
ad minus efficacius gloſ. oppugnabit,
dicat

dicat quod Lancelotus velit, quo ſic con-
ſtituto, quid de Bar. rationibus ſentien-
dum ſit exponamus, & circa eius primã
rationem indicas vt per Purp. hic nu. 47.
ita rationem digerentem, nam cui non
89 conueniunt verba neq; diſpoſitio, l. 4. §.
toties ff. de dam. infect. ſed verba tex.
noſtri non conueniunt lecturę huic ſe-
cundę, quod patet, quia textus loquitur
de ſtipulatione interpoſita cauſa ſeruan-
di pacti, in exemplo autem iſto, appoſi-
tum eſſet pactum cauſa declarandæ ſti-
pulationis, ergo &c. Corroborat vlterius
hanc rationem Curt. Iuni. num. 17. quia
admiſſo quòd ſtipulatio incerta eſſet,
pactum autem ad eam declarandam fa-
ctum foret, neceſſariò videretur dicendũ,
pactum tale gratia ſeruandi talem ſtipu-
lationem adiectum fuiſſe, cum alias ſine
pacto illo, ſtipulatio veluti prorſus in
certa permiſſet, quo caſu hæc lectura ver-
bis textus noſtri manifeſtò repugnaret,
qui dicit, ſtipulationem gratia ſeruandi
pactum adiectam fuiſſe.

Hic aduertas vltra Purpu. (qui Bar.
equiuocaſſe dicit) quòd argumentum
90 Bar. legitimum † non videtur, cum tex.
noſter in obſeruantia pacti concludat,
dum ait placiti ſeruandi cauſa, vnde in
ratione ſua concludere deberet, quod
pactum adiectum fuiſſet, gratia ſeruandi
ſtipulationem, non autem gratia decla-
randi eam, prout ipſe concludit, nam
quòd pactum gratia declarandi ſtipula-
tionem fieri poſſit, certiſſimum eſt, ſicut
91 in ſimili, forma † contrahendi ſtipulatio-
nem ex declaratione ſubſequuta adim-
pleri poteſt, l. 1. §. fi. in fi. ff. de verb. oblig.
cum declaratio illa dicatur ineſſe diſpo-
ſitioni, l. hæredes palam §. ſed ſi notam
ff. de teſta. trahaturque retrò ad tempus
eiuſdem diſpoſitionis, vt habetur in cap.
cum tu, in tex. & gloſ. extra de vſuris, &
per Bar. in l. omnes populi, in illa quęſti-
one, an lex trahatur retrò, ff. de iuſtitia &
iure, & hoc modo perſtringendo argu-
mentum contra dicta Bar. in hac ratione
pinguius atq; efficacius ex eo, quàm ex
argumento Purpur. Bar. dicta corruunt,
Cogita quia niſi ſatisfacias ex dictis Cur.
Iuni. hic (quę retulit ſupra proximè) nõ
video qua via dicta Bar. hic iuſtificẽtur.

Secundò loco Bar. aduerſus lecturam
hanc ſecundam arguit, ex 1. ratione gloſ.
contra primũ intellectum formata, quia
ſi lectura hęc vera eſſet, ſequeretur, pactũ
quod ad declarãdam ſtipulationẽ adijci-
tur, ex interuallo accedere non poſſe,
argumento tex. hic dictione illa, ſtatim,
vtentis, hoc tamen pœnitus falſum eſt,
cum declaratio quocumq; tempore fieri
poſſit d. l. hæredes palã §. ſed ſi notã ff. de
teſta. ergo &c. Sed Curt. Iuni. poſt d. nu.
17. huic rationi Bar. non aſſentitur, ex eo
maximè quod Bar. in d. §. ſed & ſi notã
aſſeuerat, volens, ita demum declaratio-
nem ex interuallo fieri poſſe, vbi incerti-
tudo † circa ſubſtantiam non eſſet, & 92
quia Curt. hic incertitudinem in ſubſtã-
tia eſſe non demonſtrat, id ex dictis Pur.
poſt num. 49. de mente Bal. & Paul. de
Caſtro colligi puto, quatenus (prout
Lancelo. ſupra cõſiderat) in exẽplo gloſ.
noſtrę ſimpliciter de decẽ loquutæ, circa
ſubſtantiã ipſius ſtipulationis vitiũ incer
titudinis verſari, videri, iuxta l. ita ſtipu-
latus, & l. ſi pœnã ad fi. ff. de verb. oblig.
in exemplo tamen Bar. aliud dicendũ
videretur, cum in ſubſtantia deffectus
non deprehẽdatur, ex quo de decẽ libris
loquutus fuit, quo caſu optimè intrant
quę Bar. per d. §. ſed & ſi notam, in ratio-
ne ſua, aduerſus ſecundam hanc lecturã
conſtruit.

Sed aduerte circa per Pur. dicta, de mẽte
Bal. & Paul. de, Caſtro quòd gloſ. noſtra
intelligi poteſt, vbi in cõtractu omnimo-
da non verſatur incertitudo, cum pactũ
ſub commemoratione contractus fiat,
quę quidem commemoratio, quãtumuis
in pacto ex interuallo facto, appoſita,
quo ad finem declarandi, eundem effe-
ctum atq; pactum incontinenti factum
operatur, vt tenuit Aretinus hic nu. 3. in
principio, ibi, ſecus ſi pactum ſit factum
ex interuallo, quoniam non fit relatio
ad pactum expreſsè, ſentitq; Bal. ſibi
contrarius, manifeſtò hoc loci in fi. prin.
lecturę gloſ. poſt num. 10. in verſi. quod
aut ſtipulatio incertam habet relationẽ
expreſſè &c. quem præfatus Aretinus
ſequi videtur hic col. 1. ad finem in verſi.
circa ſecudũ, & col. 2. in verſi. & 2. habes
notare, prout etiam ipſe Purp. num. 29.
verbo ampliatur 3. (quamuis ſupra ego
illum reprehenderim) declaratq; ſatis

ad propoſitum Curt. Iuni. d. num. 17. in
verſi. ſecundò aduerte, vbi Bar. in d. §.
ſed & ſi notam, intelligendum eſſe ait,
niſi in pacto declaratiuo ſubſequenti ſo-
lemnitas præcedentis actus reperiatur,
ſubindeque ſub actus pręcedentis com-
memoratione fiat, neq; hoc à vero alie-
93 num eſt, cum repetitio † quoad validan-
dum quoq; defectum qui in forma atq;
ſubſtãtia rei ſuperuenerat, vtiliter proſit,
ad tex. in l. item quia in §. fi. retenta For-
tunij inductione num. 1. ibidem ff. titulo
noſtro, ſentitq; Aretinus poſt d. nu. 3. in
verſ. ſed indubio quoniam partes, vnde
non remotè infero à dictis Lancelo. in
limine huius lecturę 2. atq; Purp. nu. 44.
Bar. defendi poſſe, dum enim Bar. exẽ-
plum ponit in cõtractu de decem libris,
non diſcrepat à gloſ. quæ in ſtipulatione
ipſa, non omnimodam incertitudinem
verſari, intellexit, dũ ex verbis ſuis circa
exemplum inſinuat gloſ. ſtipulationem
ſecundum ea quæ in pactum deuenerãt,
intelligendam eſſe, dum ait, pepigi tecũ
quod in contractu quem feci vel faciam
(& ſic vides gloſ. expendere relationem
atq; commemorationem quę fit) de im-
perialibus intelligatur, neq; mouet me
(quod declaratio illa ex interuallo fieret)
quo minus contractus vtiliter cetificari
poſſet, quod enim valeat vltra dd. ego ſic
demõſtro, nam ſicuti ſtipulatio ſolẽnis
incerta tamẽ reſpectu rei, nõ eſt efficax,
iuxta l. vbi autem non apparet in prin.
ff. de verb. oblig. cum ſimilibus, ita etiam
diſpoſitio teſtatoris alioquin ſolemnis,
ſed tamen incerta, nullius momenti eſt l.
ſi fuerit ff. de rebus dubijs, l. duo ſunt titij
ff. de teſta. tutel. nihilominus tamen
incertitudo dicte vltimę voluntatis per
minus ſolemnem voluntatem effectu-
aliter declaratur, d. l. hæredes palam in d.
§. ſed & ſi notam, ergo idem in propoſito
noſtro dicendum erit, vt ſcilicet ex pacto
quantumuis ex interuallo appoſito, cõ-
trahentes ipſi poſsint incertitudinem ſti-
pulationis declarare, etiam quoad effe-
ctum validandi ipſam ſtipulationem, &
eo maximè cum ex voluntate vtriuſque
ex contrahentibus validitas (vt ita dicã)
aut inualiditas ſtipulationis re integra
exiſtente pendeat, l. iuriſgentium. §. adeo
ff. eo. l. pacta conuenta ff. de contrah.
emptione.

Intero pręterea ex ſupradicta conclu-
ſione Lancelo. atq; Purp. vltra dd. aliud
per quod, puto limitari iura quæ actum
in forma deficientem ex certificatione
ſubſequuta non conualeſcere dicũt, † ad 94
l. obligari §. tutor ff. de auct. tuto. cum ſi-
mili. de quibus per Areti. hoc loci col. 2.
verſ. 3. caſu, illa enim procederent, niſi
ſub commemoratione actus qui declara-
tionem recipere debet, certificatio illa
fiat; quo caſu ſub prędicta commemora-
tione, etiã ex interuallo ſubſequuta, ef-
fectum confirmandi pendentem actum,
pręſtabit, declarando tamen vt per Are-
tinum in pręſenti, poſt d. nu. 3. in d. verſ.
ſed indubio, quamuis hoc caſu forte pro
babilius dici poſset, in totum actum de
nouo induci, argumento eorũ quę Bar.
not. in l. 3. in prin. poſt gloſ. ibi ff. de ad
quiren. poſſeſsione, & reaſumit ſequitur
quę Dec. in Rub. infra qui admitti in
nouiſsima lectura nu. 76. in verſi. ad hęc
videtur poſſe reſponderi, in optimoque
ſimili tradit Iaſ. in l. more num. 34. ff. de
iuriſd. omni. iud. & multo magis vbi ti-
mor atq; ſuſpitio eſſet quod actus qui de
claratur à prin. nullus foret, ex adnotatis
ab eod. Dec. vbi ſupra poſt num. 80. in
verſi. & ibi etiam dixi, Cogita.

Circa verò 3. rationem Bar. contra iſtã
ſecundam lecturam, vt per eum atq; alios
& nouiſsimè, prout per Purp. nu. 51. for-
matam, dum voluit, pactum ex interual-
lo † adiectum in ſpecie etiam noſtra, ſti- 95
pulatori quoad replicationem prodeſſe,
diligenter aduertendum puto, nam Bal.
Fulgo. alijq; poſteriores vt etiam Curt.
Iuni. poſt nu. 19. verſ. nec obſt. & Pur.
nu. 56. Bar. taxant, ab eiuſq; ſententia re
cedunt, ea ratione quia cum replicatio
actionem ſine qua dari non poteſt (iux.
l. iuriſgentium §. quin imo verſ. vt puta
ff. tit. noſtro notatq; gloſ. in dicta l. lecta
verbo tractatũ ff. ſi cert. pet.) ſupponat,
& ex ſtipulatione illa penitus incerta
minime actio detur, d. l. ita ſtipulatus &
d. l. ſi pęnam ad fi. ff. de verb. oblig. de-
prehendi videtur, vt neq; replicatio ex
eo quod in pactum deuenit, cõcedi poſ-
ſit.

Sed iudicio † meo Bar. mens aut intel- 96
lecta nõ fuit, aut ij dd. eam aſſequuti ſunt

vix

vix eſt vt eos à calumnia defendamus. In
hac igitur ſubtili inueſtigatione aduer-
tendum eſt, ad ea quę à me ſuperius dicta
fuerunt, quòd ſcilicet, declaratio aut ca-
ſus poſitio Bar. ad hanc ſecundam lectu-
ram gloſ. ſit maximè cum gloſ. ipſa con-
formis, admiſſo eo quod Bar. de quanti-
tate librarũ & gloſ. de decem exponit,
quę quidem decem, cum ex commemo-
ratione quę ſecundum propoſitum gloſ.
in ipſo facto fit, exprimatur, de imperi-
alibus in pręcedenti vel ſubſequenti cõ-
tractu actũ fuiſſe, facile eſt vt credamus,
ſubindeq; Bar. à mente gloſ. diuerſum
non fuiſſe ſuſpicemur, quòd enim gloſ.
dicit, decem, addito poſtmodum de im-
perialibus, aptè ſatis potuit Bar. de libris
& exponere, & intelligere, quo pro con-
ſtanti admiſſo, an Bar. in argumento ſuo
aptè loquatur, dum tale pactum ad repli-
cationem iuuare contendit, videamus.
Eumq; rectè ſenſiſſe hoc retento exem-
plo arbitror, nam ſi ipſe actor ex ſtipula-
tione decem imperiales libras peteret,
gerens in animo ſuo, forte de imperiali-
bus maioris pretij actum atq; intellectũ
fuiſſe, ex aduerſoq; reus exciperet, dicẽs,
ſtipulationem alio non docto, de mini-
mis intelligendam eſſe, hocq; tacitè actũ
videri, vbi aliud non appareret, ex l. nũ-
mus ff. de leg. 3. & ex d. l. ſemper in ſtipu-
lationibus, in fine, certe replicabit actor,
ex eo quod actũ in pacto fuit, vt de im-
perialibus intelligeretur, quę imperiales
libræ, ſecundum communem vſum lo-
quendi, de certo genere monetę ſubau-
direntur, quo caſu illud actum videretur,
dicta l. ſemper in ſtipula. & ita in alio
puncto hic Purp. dicit, nu. 54. quo caſu
replicatio non inutiliter proponeretur,
vnde corruunt figmenta & diuinationes
Bal. Fulgo. & ſequacium, volentium, re-
plicationem illam ex deffectu actionis in
vtiliter intendi, quia ſi benè verba Bar.
(prout à nobis ſupra explicata ſunt) ex-
pendatur, non erit in obſcuro intelligere,
reum opponentem, non ex exceptione
nullitatis iuuare ſe velle, ſed potius ex
obſcuritate & ambiguitate pacti, quoad
qualitatem rei in ſtipulatione deductæ,
quod (vt manifeſtè notum eſt) ſtipu-
lationem non habet vitiare, argumento
no. per gloſ. & dd. ibi in l. triticum ff. de
verb. oblig. & hinc etiam ceſſant ſubter-
fugia Pauli Caſtren. volentis, poſt anti-
quos, pactũ iſtud ex interuallo appoſi-
tum (licet non ad replicationem ſufficiẽ-
tem) quoad tamen confeſsionem pro-
deſſe, quę ſcilicet cõfeſsio, ex actu quan-
tumuis nudo poteſt commodè obijci, de-
clarando vt per ipſum, quia cum ad re-
plicationem valeat (vt dictum eſt) non
eſt nobis curę id quod de confeſsione diſ-
ponitur, ex dictis tamen Pauli Caſtren.
vltra omnes vtiliter ſingularem limita-
tionem adnotabis † ad regulam tex. in 97
l. ſi pupilli ſ. videamus ff. de nego. geſt.
dum inibi diſpoſitum eſt, ſine actione
neminem experiri poſſe, hoc enim verũ
eſſet procederetque, niſi agens de facto,
actionem ſuam de facto intentatam, ex
confeſsione partis aduerſę iuuare poſſet,
tunc enim cũ ſpes eſſet probabilis, quòd
in litis cõteſtatione oriri competens atq;
vtilis actio poſſet, talis euentus de iure at-
tenderetur, argumento eorum quę per
illum tex. dd. not. in l. ſi titius ff. de verb.
oblig. hacq; ratione attenta, quando ex
alio quę Bar. Fulgo. & ſequaces dicunt
non ceſſarent, dum aſſerunt nullam à
prin. actionẽ dari, ob quod & neceſſario
ipſa replicatio ſilere debuiſſet, ex his ta-
men proximè dictis penitus quieſcerent,
ſtãte eo, quod ex replicatione ſine actio-
ne intentata, poſſet in litis examine non
vana neque inutilis actio oriri, hocque
multo magis in terminis confeſsionis de
qua Paul. de Caſtro hic loquitur, obti-
neret, dicat quod velit Curt. Iuni. poſt
nu. 20. qui, quatenus ad propoſitum de
quo per eum, inducit tex. in l. qui Romæ
ſ. Augerius ff. de verb. oblig. quẽ ad eã-
dem rem prius Iaſ. allegauit nu. 11. iuxta
fine. adde Alciã. in tract. præſumptionũ
regula 1. præſumptione 32. nu. 6. ad fin. &
Menoch. de arbitrar. lib. 2. cẽturia 1. caſu
88. nu. 17.

Tertiam lecturam ad tex. noſtrum po-
nit gloſ. hic in verſi. tu dic 3. quę communi-
ter recipitur, † vt poſt alios dicit Lancel. 98
hic in limine huius gloſ. & frater ſuus
Philippus num. 10. & ſecundum iſtam
lecturam ſummaui tex. notabileq; vnũ
deduxi, ideo ad ibi dicta recurrendũ eſt,
expediendo tamẽ hunc intellectũ prout
facit Bar. hic, qui promiſcuè iſtum cum

4. vltra montanorum proſequitur, ad nõ
nulla aduertendũ eſt, & 1. dum Bar. exẽ-
plificat hunc tex. vbi ego à te aliquid ſti
pulatus fuiſſem & ante vel ſtatim poſt
promiſiſti, pro me Romam petere, quod
eo caſu ex ſtipulatione agetur ad id quod
deuenit in pacto, ex eodemque pacto ſic
veſtito, actio pręſcrip. verbis oritur, attẽ-
tius cõſidera, quòd ex iſto exemplo, vix
eſt vt dici poſsit, pactũ ipſum coherentia
contractus cooperiri, nam cum pactum
non ſit ſuper eadem re, ſuper qua cõtra-
ctus celebratus fuit, durum videtur vt ex
99 illo pacto actio † detur, & hoc per tex.
noſtrum, in quo ſtipulationẽ placiti ſer-
uandi cauſa adiectam fuiſſe, dicitur, quæ
quidem verba tex. vbi diuerſum in ipſo
facto continetur quàm in ſtipulationem
deuenerit, verificari minimè valent, vt
res ipſa demonſtrat & pro ſupradictis
vltra omnes benè facit, nam ſicuti vbi
contractus eſt pro vno, & pro alio pactũ
adherentia contractus nihil operatur, vt
per l. ſi tibi, infra, locati, poſt gloſ. hic dd.
communiter tenent, ita etiam circa res
ipſas in contractũ atq; pactum deductas,
dicendum erit, arguendo de perſonis ad
res ipſas, cuius generis argumentum in
iure noſtro validum exiſtit, iuribus vul-
garibus.

Sed ad hoc argumẽtũ omiſſa ſolutione
Bar. (qui dum in ea dicit hic preter ſti-
pulationem duo pacta interceſsiſſet) quę
manifeſtam diuinationem continet, vt
Dec. hic dicit nu. 10. iuxta finem aliter
reſpondetur, vt per Salice. & Alex. quos
idem Dec. ſequutus videtur num. 11. vo-
lentes, ſatis ſtipulationem gratia pacti
ſeruandi ſequutam eſſe, ex quo iuxta
pactum adijcitur à contrahentibus, quo-
rum mens illa eſſe videtur, vt cum talem
ſtipulationẽ faciant, pactumq; adijciunt
in ea ſtipulatione de pacto cogitaſſe cre-
dantur, l. ſed & Iulianus §. penul. ff. ad
Macedo. & not. Bar. in l. cetera §. fi. ff. de
leg. 1. neq; à propoſito noſtro hoc alienũ
8 eſt, quando quidem iudicio meo verba
illa, placiti ſeruandi cauſa, ab Imperatore
referũtur, attẽta volũtate contrahentiũ,
qui hoc agebant, vt pactum tali ſtipula-
tione cooperiretur ſi enim hoc ipſum nõ
egiſſent, quare Imperator verba illa pro-
tuliſſet? quo ſtante, cum illa ſtipulatio ad

pactum ordinetur, nõ refert, quòd ſuper
alia cauſa eadem ſtipulatio fiat, quia cum
cauſa, quę circa pactum concurrit, con-
funditur, iuxta per Bar. not. in l. naturalis
§. & ſi quidem & §. quod ſi faciam ff. de
pręs. verbis & in optimo ſimili declarant
Moder. puta Alciat. in l. 2. in prin. nu. 4.
ff. de verborũ oblig. & quia conſiderato
principali propoſito contrahentiũ, quod
eſt, vt pactum veſtiatur, ex alia cauſa ſti-
pulationem fieri, impedimento non eſt,
ex quo illa in conſequentiam venit, quia
principale propoſitum eſt illud † quod 100
inter contrahẽdum operatur, argumẽto
l. ſi quis nec cauſam ff. ſi cert. pet. & quia
cum eo caſu res in ſtipulationẽ deducta
in conſequentiam quandam accedat, cũ
re principaliter deducta ita coniungi vi-
detur, vt ex illis duabus vnus contractus
iniri credatur, iuxta per Bar. Alex. atq;
Moder. tradita in l. ſcire debemus ff. de
verb. oblig. traditq; vbi ſupra omnino
videndus Alciatus, & facit omnino tex.
in l. ſi ex toto §. fina. ff. de leg. 1. vbi quia
plures ſummę reſpectiuè ad vnum lega-
tum relictę ſunt, omnes illę ſummę vnũ
legatum conſtituunt, vt in optimo ſimili
Bar. conſiderat in d. l. ſcire debemus, vbi
etiam Rui. ita d. §. fi. intelligit. Ex quib⁹
prorſus quę Paul. Caſtren. & alij in ma-
teria noſtra dicunt, ceſſant, volentes pa-
ctum quòd ab ſtipulatione cooperiri de-
bet, ſuper acceſſorio ſtipulationis cele-
brandum fore, vt in exemplo per eos
poſito, quia cum conuentio contractui
legem det, iuxta l. 1. §. ſi conueniat ff. de
po. ſatis erit ſi circa quamcumq; rem vel
cauſam in ſtipulationem deductam, ea
mente conueniant, vt ab illa ſtipulatione
pactũ fomentetur, atq; cooperiatur, data
enim tali lege, quòd diuerſa ſit cauſa pa-
cti atque contractus, nihil impediet, quo
minus ex conuentione tali pactum ab
ſtipulatione robur vireſq; ſuſcipiat, neq;
mouet me quę volunt Paul. & ſequaces,
exiſtimãtes, ea quę in ſuo exemplo circa
pactum concurrunt, eſſe velut appendi-
ces & ſequellę eorum quę in ſtipulationẽ
deuenerunt, quia licet id in ſe verum ſit,
attentis tamen & inſpectis verbis con-
tractus, tanquam quędam principalia in
pactum deuenire creduntur, vt ego ex
ſingulari Bar. theorica percipio, in l. ſi cui

in prin. in 1. q. ff. de fundo inſtructo, & ſi cum inſtrumētum de ſe fundo accedat, & peculium ſeruo, vbi tamen teſtator ſeruum, & peculiū legaſſet, quia illa duo copulatiuè, medianteq; copula, vel in diuerſa oratione proferūtur, expeditū erit, vt ęque principaliter prolata eſſe credantur, ita vt duo principales diſpoſitiones ſuborte ſint, quamuis diuerſa foret cauſa, vbi, cum coniunctione, cum, tale legatum conceptum eſſet, vt pote ſi dixiſſet teſtator, lego ſeruum cum peculio, & fundum cum inſtrumento, nam tunc vnum illorum puta legatum, vt principale, & alterum puta peculium, vel inſtrumentum, vti acceſſorium circa talem diſpoſitionem veniret, hocq; idem Bar. voluit in l. prima, in fine ff. de pecu. lega. quod à propoſito noſtro alienum non eſt, ex quo iſtę (quas Paul. & ſequaces appendices & ſequellas appellant) in diuerſis orationibus, vel cum copula, aut cum dictione, item, expreſſa ſunt, quo caſu
101 ęque principaliter, duo illa † puta deductum in ſtipulationē, atq; in pactum, nō autem vt principale & acceſſorium cōcurrere intelligūtur, neq; refragatur gloſ. in l. ſcire debemus, in verbo multa, iuncta Bar. theorica ibi, quia ſi intimè aduerteris, gloſ. atq; Bar. loquuntur ibi, quoad effectum inducendi, vel non inducendi nouationem, non vt plures, vel vt vna ſit ſtipulatio, quibus ſic conſtitutis, ratio Papienſium (de qua Paulus de Caſtro hic meminit) contra exemplum eiuſdem Paul. & ſequacium ad textum noſtrum flecti poteſt, quę quidem ratio quoniam principaliter cōtra gloſ. noſtrā & Bar. in exemplis ſuis, pro maximo fundamento proponitur, ſi gloſ. atq; Bar. defendere amamus, in ea tollēda totum negotium noſtrum verſari debet.

Et vltra ſolutiones Dec. hic d. nu. 12. & in dicta l. lecta nu. 27. & Riminal nu. 7. ad finem, atq; Curt. Iuni. 23. dici poteſt regu-
102 lam d. l. ſcire debemus † procedere, vbi de contrahenda principaliter propter ſe ſtipulatione ageretur, nam tunc ex cōtrahentium propoſito de ſtipulatione cogitantium, mirū nōn erit, ſi ex diſpoſitione l. plures inde ſtipulationes ſuboriantur, ſecus autem vbi ſtipulatio propter ſe nō intercederet, ſed vt alteri obligationi vires adderet, prout in ſpecie noſtra cōtingiſſe animaduertimus, ex eo quòd ſtipulationem cauſa placiti ſeruandi adiectā fuiſſe tex. noſter aperit, quo caſu talis volūtas cōtrahentiū in his que ab eorū animo pendēt, cōſiderāda attēdendaq; erit, l. nō ſolū 30. (vbi bon° tex.) ff. de actio. & obli. pro hacq; ſolutione bene facit quòd in terminis ſimilibus pro intellectu l. qui bis idem ff. de verb. obliga. tradit Imola in d. l. ſcire debemus col. 2. iuxta princip. in verſ. item attende, dum inquit, regulam d. l. qui bis idem locum habere, vbi prima obligatio per ſtipulationem eſſet, ſecus ſi eiuſdem ſpeciei non foret, prout in propoſito noſtro nō eſt pactū ipſum, quod ſiue præcedat, ſiue ſequatur, ſui natura non habet ſecum vires ipſius ſtipulationis, quas ex poſt, adiecta ſtipulatione, quo ad ſui incrementum, ex ipſorum contrahentium voluntate ſuſcipit, volentium, placiti ſeruandi cauſa ſtipulationem adiicere, Cogita.

In eadē gloſ. ibi, & ex pacto pręſcriptis verbis, occaſione eorum quæ gloſ. hic expoſuit, Bar. in ſecūda ſummarij parte ad hunc tex. dixit, ex pacto coherentia cōtractus veſtito, actionem nouam pręſcriptis verbis dari, quæ tamen deductio (vt vides) probari ex tex. noſtro non poteſt, niſi ad verba glo. noſtrę eā referas, prout hoc idem pręſentiens Bar. non inſcitè in ſumma ſua præmiſit, dum ait, in vltima eius parte hoc dicit tex. cum gloſ. hocq; citramontani omnes vnanimi conſenſu agnoſcunt, atq; ſequuntur, & vt Berēgarius ad d. l. pacta in ſeptima regula ſecūdi capitis nu. 1. teſtis eſt, huic ſententiæ gloſ. interpretes paſsim aſſentiuntur, exiſtimantes (aduerſus vltramontanorum placita) etiam, nulla pacti ad cōtractum habita relatione, quoad effectum ſorturāq; contractus innominati, ex ſola coherētia, actionem illam pręſcriptis verbis dādam eſſe, quorum rationibus plerię; ex Modernioribus poſt Alex. in d. l. in bonæ fidei ſatisfaciunt, cæteriſq; latius, ad partes articulum excutiēdo Berengarius in cōmemorato loco nu. 3. vſq; ad 11. diſceptationē terminat, quem diſputationis gratia conſulas.

Ceterū, vtilius q. propoſitę inſeruiendo putarē ego circa tx' reſolutionem ſic dici

103 poſſe,† quod aut cōtractus adijcitur propter pactū,ita vt ex negotio illo duplicē effectū cōtrahentes oriri velint,& in hac ſpecie vera ſit dd.recepta ſententia,quod vltra veterē præſcriptus verbis actio naſcatur,neq; hoc in iure nouum eſt,ſi in optimo ſimili,ad tex.in l.puberē,infra,de iure delib. recurratur,vbi ex vno eodemq; facto duplex effect⁹ reſultat agnitio ſcilicet bonorū poſſeſsionis,& aditio hæreditatis ex cō.intellec.vt per dd.& maximè Iaſ.ibi atq; Rui.(qui ex illo tex.ſic intellecto arguit in no.q.)in Rub. ff. de verb. oblig.lect.2.nu.44.nō alia quidē ratione niſi quia hoc partes agebāt,taleq; propoſitū,intētionēq; habebāt,vt credidit Soc. Iun. in d.Rub. nu.225.& 237. in verſ. ſic etiā videm⁹.Quomodo autē in l.hac noſtra cōſtet,cōtrahentes huius mentis eſſe, vt velint vtrūq; effectū produci,crederem ego id ex eo colligi, quòd ſtipulatio in lege noſtra propter pactū,& pactū ipſum propter cōtractū initur,quod ab ipſa cōtentextualitate (vt ita dicā)actus prouenit,argumētō l.qui nō militabat §. lucio ff. de hæred. inſt. perquē ſic ſatis ad rem noſtrā Cacialup. ſcribit, in tract.de pact. q.6.nu.42.& de cōtextualitate ſatis conſtar,aut ſaltim cōſtare debet,ex quo tex. noſter vtitur dictione ſtatim. Aut verò cōtractus adijcitur propter ſe,& pactum propter contractū,& tūc procedat negatiua vltramontanorū ſententia,quòd ſcilicet præſ.verbis actio nō cōpetat,d.l.ſi ſtipulatus ita fuero §.fi.cum l.ſeq.ff. de nouat. & pactū poteſt dici adiectū propter contractū ex eo, quia ſtipulatio tāquām nō habēs cauſam nō poterat per ſe ſtare, l.2.§.circa ff.de dol. mali. & met. excep. ideoq; pactū gratia implēdi ſtipulationē factū,nō operatur præter intētionē cōtrahentiū(quę eſt,vt ſolū addat cauſam ſtipulationi)vt ex illo pacto vltra veterem actionē noua ex pacto præſ. verbis actio producatur,d.§.fi.cum l.ſeq. illum §. Expeditis iā omnibus glo. noſtræ intellectib⁹ alijſq; Angel. & Salic. cōſultò dimiſsis(cū Alex.& poſteriores eos explicent,atq; proſequātur)in tanta varietate cogitabā,ſi tex. noſter aliter intelligi poſ-
104 ſit,† nam cùm in multis iuribus (quę de cōtractibus bonę fidei loquūtur,cautum ſit,informationē quoad cooperiendū pactū locum habere,dubitariq; cōtingat,an idē in contractibus ſtricti iuris ſeruari debeat,vt Impe.huic quęſito ſatisfaciat,diſtinguit,vno ante omnia ſuppoſito,ꝙ ſcilicet partes agāt,in mēteq; habeant , atq; gerāt,omne quod fit gratia ſeruādi pactū intercedere,quo caſu ſolius pacti ratio habetur l.cum te infra de pact. inter emp.& vēdi. inducēdo illū,vt latius hoc loci per Cur. Iun.habetur nu.36.ad fi. Et hac ſuppoſita cōſideratione Impe.diſtinguendo duos caſus reſpōdet , primuſq; illorū eſt, quoties pactū præcedit,& ſtipulatio ſubſequitur,& in hoc themate,quia pactū gratia implēdę ſtipulationis adijcitur,per d. l.ſi ſtipulatus ita fuero in §.fi.cū l.ſeq.certè tex. nō aperit,an ex pacto agatur,credendū tamen eſt,tunc ex pacto minimè agi,eo ꝙ ſtipulatio ex interuallo adijci poteſt,dum tamē ſub commemoratione eius quod in pactū deuenit,fiat, d.§.fi. & l.ſeq.& bonus tex.in l.ea quę,ibi,viginti quę,ff.de dona.int.vir.& vxo.& ex interuallo actio,neq; extēditur,neq; informatur , ideoque ex ſtipulatione rectè petet actor. Neq; obſtat quod dicatur in tex. ſtipulationē gratia ſeruādi pactū adiectā fuiſſe,& vbi prędictis cōſentiamus pactū potius ſeruādę ſtipulationis cauſa introductū videretur,quia reſpōdeo verba illa ſi intelligātur quātum ad hoc,vt actio ex pacto dari debeat(prout ex cōtrahentiū mēte debent)ad caſum ſequentē vbi ſcilicet pactū ſubſequeretur,& ſtipulatio præcederet,referēda ſunt,d.§.fi.in prima parte illius tex. Videturq; tex. (ſecūdū intellectū quorundā Moder.quos Soci. refert in l.ſi pacto,quo pœnā nu.fi.ſupra eo)in l.1.§.cū adijcitur ff.de verb.oblig.nā cùm pactū verſus ſtipulationē ad aliud neceſſariū nō ſit,niſi vt ſtipulatio cauſam cōtinere videatur(vt quia pacto nudo ꝓmitto titio centū,ex cauſa donationis,vel ex alia cauſa , & ipſe titius pro corroborāda promiſsione à me illa centum ſtipulatus fuit, & ego ex ſtipulatione rurſus promitto)qua demū ſubſiſtēte efficax ex eo actio oritur,inde prouenit vt quātum ad effectū actionis,pactū ipſum præcedens, in ſtipulationem,quę iure ſuo,efficaciſſimam actionē parere nata eſt,nō influat, immò verius ſolam aptitudinē ad actionē illam præſtet,cum pactū ad talem ſtipula-

lationē loco cauſę ſe habet, ſine qua ſtipulatio exceptionis ope infirmatur, d. l. 2. §. circa, & in hoc caſu adiectio pacti (vt dixi) faciliorē aditū ad cōtractū ſtipulationis vtiliter introducēdū operatur, at vbi rectè riteq; introductus eſt, quoad actionem eius ſtipulationis nomine dandam, pactum ipſum minimè conſideratur.

Secūdus autē caſus ex oppoſito occurrit, vbi ſtipulatio præceſsit, & pactū poſtmodū ſubſequitur, & tūc cùm ſtipulatio ea mente adijciatur, vt pactum ſeruetur, eademq; ſtipulatio inutilis ſit, veluti cauſam non habens, certè pactū ſubſequens, id quod in præcedēti caſu operatur, idem quoq; hic præſtat, tribuens nimirum cauſam ipſi ſtipulationi, ſicq; influens, facit eam valere, & ea ſubſiſtente ſi incontinēti pactum apponatur, ſtipulatio circa pactum illud dūtaxat præſtat, vt ex eo actio detur, neq; hoc quod diximus ſtipulationem ſcilicet à pacto confirmari & validari, poſt modumq; pactum ab ipſa ſtipulatione, à iure alienum eſt, nam pactū ſubſequens præcedentem ſtipulationem ex propria rei natura declarat, cum ex ſequentibus præcedentia declarentur l. ſi ſeruus plurium §. fi. ff. de leg. 1. & ſtipulatio præcedens ſic declarata influit in ipſum pactum quoad actionem, in hoc caſu potius quàm vbi præcedit pactum & ſequitur ſtipulatio, ex natura quoq; rei, cum præcedentia magis influant circa ſequentia, quam ſequentia circa præcedentia, iuxta per Bar. no. in l. ſi quis ex argētarijs §. ſi initium col. 2. ff. de eden. l. quiſquis vbi idē Bar. ff. de lega. 3. cum alijs de quib⁹ per Iaſ. in d. §. ſi initiū & per Soci. in l. ſi pacto quo pœnam in fi. vbi iu hoc vltimo caſu expreſsè prout nos loquitur, relinquēs nos cogitātes, & ego poſteriorē in iis prudentiam, quia in ſubtilibus & arduis, ſat erit poſteris cogitandi occaſionē præbere (quamuis Berēgarius rep. l. naturaliter §. nihil cōmune in prima cōbinatione poſt nu. 8. verſ. quintò adducitur ff. de acq. poſſeſ. hunc morē lectorū tanquam auditoribus inutilem improbet.)

Et quamuis intellectus iſte ſatis quoad tex. noſtrum conuincat, adhuc cogitabā ſi alia via intelligi poſsit, ſuppoſita tali hypotheſi, quòd ſcilicet ego promiſſor nolui obligare me de præſenti ad dandū centum, ſed potius volui promittere me obligaturum in futurum, nam refert in tali caſu præcedat ſtipulatio & ſequatur pactum, an verò præcedat pactum & ſtipulatio ſubſequatur, & in 1. caſu vbi præcedit ſtipulatio & pactū ipſum ſequitur, exemplum eſt, quia ego ſtipulatus ſui à te an velles promittere te mihi obligaturū ad dandum cētum, ex cauſa (puta) donationis, vel ex alia ſimili, & tu promiſiſti, & in continenti tu pacto nudo promittas dare centum, quo caſu militant verba tex. noſtri ibi, ſeu poſt ſtatim. Et in 2. caſu exēplum tale eſt, quod ego pacto nudo promiſsi me obligaturū ad cētum tibi, & tu vt corroborares promiſsionem meam, adiecisti ſtipulationē de promittendo illa centum tibi, ita vt cum effectu ego illa centum ex ſolemni ſtipulatione tibi promitterem, & tunc intrant verba tex. noſtri, ibi, ſeu anteceſsit pactum, & in vtroq; caſu diuerſa eſt diſpoſitio † nā 105 in 1. caſu vbi præcedit ſtipulatio pactum ipſum, cùm placiti ſeruandi cauſa ſtipulatio adijciatur, ex ea agetur, argumento l. ſed Iulianus §. proinde ff. ad macedo, (de quo tex. vide Are. hic poſt num. 3. & Iacobinum nu. 20.) ſubindeq; ex pacto quod incontinenti adiectum fuit, pro explenda ſtipulatione, agetur, quia niſi ſtipulatio cui pactum cohæret intercelsiſſet, ex pacto illo agi minimè poſſet, ideo que non immeritò tex. in euentum in quem ſtipulatio, præcedit, dixit, pactum incontinenti adiectum fuiſſe, quia ſi ex interuallo non animo explendæ ſtipulationis pactum adiectum videretur, ſicq; agi non poſſet, & ſi enim ex ſtipulatione illa forte agi poſſet, ſecundum ea quę dicūt Speculator & Ruinus atq; alij in locis inferius allegādis, tamē quoniā ſtipulatio, cauſa ſeruandi pactū & nō propter ſe ipſam (vt hic in tex. dicitur) interpoſita eſt, non eſt vis an ex ſtipulatione agatur, ſed an ex pacto proponi actio poſsit, quod principalē dubitationē circa tex. noſtrum continere videtur. Secus verò vbi pactum præceſsiſſet quòd ego me obligabo tibi ad centum, nam etiā quod ex interuallo ſtipulatio ſubſequatur, ſemper ex ea agi poterit, & iſte non eſt proprius caſus l. noſtræ, in qua de pacto nudo virtualiter quęritur, & in ſecūdo dūtaxat

caſu tex. noſtri verificatur, vbi ſcilicet pa
ctum incõtinenti ſtipulationẽ ſubſeque-
retur. Neq; (iſtũ intellectum tenẽdo) in-
trant, quòd vbi pactũ cõtinet idem, quòd
cõtractus, quoad effectũ actionis, talis cõ-
tractus informari nõ poſsit, vt dicebat ex
cõmuui hoc loci Iacobinus poſt nu. 21.
in verſ. vos autẽ, quia in exẽplo à me pro
poſito, pactũ non cõtinet idem quod ſti
pulatio, ſed quid pœnitus diuerſum, nã
in ſtipulatione eſt obligatio de obligãdo
me in futurũ, at in pacto, eſt cum effectu
obligatio de pręſenti, quia ex pacto ſim-
pliciter centũ promiſſa fuerunt, agitur ta
mẽ ex ſtipulatione ratione de qua ſupra-
dictũ fuit à me circa intellectũ l. quia nu-
da ratio ff. de cõdi. inſt. in rationib⁹ meis,
& propter, ea, quę de mente Specula. tra-
dit Rui. in l. 1. in prin. lect. 2. nu. 19. ff. de
verb. oblig. atq; Alex. in l. cùm fundus §.
ſeruũ col. 1. ff. ſi cer. pe. lateq; (pro more)
Tiraq. recẽſuit, de retractu conuẽtionali,
ad finem tituli, an. 26. vſq; ad 40. & cum
Alex. eſt communis opinio (dicat quod
ibi Dec. velit nu. 2.) vt ſentit Gomeſius
in §. in perſonam poſt nu. 41. inſt. de act.
& vide Iaſ. in d. §. quinimo poſt nu. 5. in
verſ. quinto limita, ibi, niſi promittat ſe fi
deiuſſurũ, vbi tacitè ſentit quę nos dixi-
mus, modificando tamen, vt per Galiau.
in Rubrica ff. de verb. oblig. poſt nu. 143.
in verſ. intelligendum, & ita fœliciter, vt
arbitror, expedita ſint omnia, quæ ad in-
tellectum tex. noſtri pertinere videntur.

Supereſt iã, vt ad alia quę Accur. hoc lo
ci dicit, pergam⁹, & in verſ. ſed quid ſi vt
aliquid fieret, &c. proponit primã quæ-
ſtionem, quam expediendo iuxta theori
cas Bartoli, per cõcluſiones abſoluã. Pri-
106 mò itaq; colligo, vbi pactũ † eſt pro vna
perſona, & cõtractus pro alia, cõtractum
non informari, vt actio competat ad id,
quod in pactũ deuenerat, & exẽplum eſſe
poteſt, ſi ego promitterẽ reddere mutuũ
ſine vſuris, & tu promittas pro me Romã
petere, nam quod mutuũ reddas eſt pro
te creditore qui mutuaſti, & quòd tu cre-
ditor eas pro me Romam eſt pro me de-
bitore, ideoq; contra te actio ad fauorem
meũ informata non eſt, ita vt ex ea poſ-
ſim cõpellere te, vt pro me Romã petas,
& cũ hac magiſtrali theorica dd. frequẽ-
tius conueniunt, vt teſtis eſt Gozadinus
in pręſenti, poſt nu. 11. in verſ. circa primã
quęſtionẽ, atq; Iaſ. in d. l. lecta nu. 25. vbi
per prędicta ponit primã limitationẽ ad
regulã qua cauetur, ex pacto nudo in cõ-
tinenti appoſito actionẽ veterem infor-
mari, & fundamẽtum potiſsimùm ab eo
prouenit, ne quod fauore creditoris indu
ctum eſt, in eius leſionẽ retorqueatur, re-
clamãte l. quòd fauore, ſupra de ll. & ta-
mẽ ſi in propoſita ſpecie informario prę
cederet, cõtractus, qui fauore creditoris in
ductus eſt, contra eum informaretur, ex
quo ob contractũ talẽ, actio nata eſſet de
bitori, ad id quod deuenerat in pactum
ipſum. Rurſus allegat Bar. tex. in l. ſi tibi
infra locati. Et Bal. poſt nu. 37. ex multis
confirmat, prout etiam poſt longã diſpu
tationẽ tandem hanc partẽ Aretinus tue
tur, ſuper iſta gloſ. licet in d. l. lecta abſolu
tè cõtrariã defendiſſe videatur, poſt n. 16.
prout etiam hoc loci Dec. nu. 13. & Cur.
Iun. nu. 30. & 31.

Tu autẽ in hac opinionũ varietate, ad
non nulla aduertas. Et primò, quòd dd.
omnes cum miſterio quodã vidẽtur, diſ-
ferẽtiam cõſtituere † inter informationẽ 107
ipſam quę de cõtractu fit, & coherẽtiam
ipſius cõtractus, dum ſupponũt gloſ. no-
ſtrã nihil dicere de veſtimẽto coherẽtiæ,
ſed de informatione ipſius contractus,
quod ego admitterẽ ſi ſuppoſitionẽ dd. re
feras ad verba expreſſa gloſ. quę (vt Dec.
dicit d. nu. 13. in verſ. ſed diligẽter) loqui-
tur de cõtractu, dum ait, reſpondeo, non
puto ſtipulationẽ informari, ſed ſi ad ta-
citam gloſæ mentem animũ applicueris
neceſſariũ eſt, vt eadẽ de veſtimẽto cohe
rentię intelligi debeat, nam neceſſaria eſt
hęc conſequẽtia pactũ informat ergo pa
rit actionem, ex quo hęc duo mutuo con
uertuntur, ita vt vnũ ad aliud correlatiuè
cõſideretur, d. l. iuriſgẽtium §. quinimo,
& hoc ſtante ſuccedit regula, qua caue-
tur, vt diſpoſitum in vno ex correlatiuis,
in alio quoq; diſpoſitum eſſe cenſeri de-
beat, prout in materia noſtra, in indiui-
duo Bar. ſic arguit in hac l. noſtra in vlti-
ma q. & eſt tex. in l. fi. ff. de accepti. & in
l. 1. de cupreſsis lib. 11. C. Secũdò aduerte,
quòd concluſio ſuperius formata mihi
vera videtur, & pro ea vltra dd. bene fa-
cit, tex. in l. oẽs §. in hac, ſupra, de Epiſ.
& cleri. ex quo tex. colligitur limitatio
ad

ad illam regulam quæ vulgò circumfer-
tur, pactum nudum in iudicio factum ſu-
per eo quod ad coadiuuãdum iudicium
tendit, ab ipſo calore iudicij cooperiri,
iuxta gloſ. in l. generaliter verbo conſcri-
bat ſupra de Epiſ. & cleri. vt ſcilicet eo tã-
tum caſũ procedat, quãdo promittens id
promittit ad quod tenebatur pro ſe ipſo,
non autẽ pro alio, & ita tex. iſtum in d. §.
in hac, ad hanc rem expendit Ripa in l. 1.
in principio poſt nu. 22. ff. de verborum
obliga. Secũdo confirmo bona ratione,
deſumpta ex veſtimento rei interuẽtus,
quod ſolùm operatur pro eo qui imple-
uit, non cõtra eum, vt Bar. tradit in l. ſeq.
infra, eo. & no. gloſ. 1. in l. ex placito, in-
fra, de rerum permu. Tertio eſt conſide-
rãdum, dum Bar. allegat tex. in d. l. ſi tibi
quòd Bal. nihil pro gloſ. facere dicit, nam
gloſ. noſtra intelligitur, vbi pactum & cõ
tractus fiunt ad vtilitatem ipſorum con-
trahentium, tex. autem in d. l. ſi tibi, vbi
ad vtilitatem tertij, qui ex contrahenti-
bus non eſſet, fieret, tum quia vt Areti-
nus in d. l. lecta dicit, tex. ille loquitur, vbi
pactum ex interuallo adiectũ fuit, quod
vltra dd. vel ex eo maximè probabile eſt,
quia à communiter accidentibus euenit,
quòd coloni non ſoluunt penſionem in
principio locationis, ſed poſt aliquod tẽ-
pus ex interuallo igitur, quod in d. l. ſi ti-
bi geritur, fieri, pculdubio dicitur, quod
etiam Antonius de Alex. latius declarans
quoad d. l. ſi tibi prolixius explicat, quia
fuit celebratum pactum quãdo cõductor
ſolui pro aſcriptitijs, ſecũdùm 1. intelle-
ctum gloſ. ibi (quem intellectum multa
circa d. l. ſi tibi, effundendo approbat ex
eoq; arguit Gaſpar Caballinus Millelo-
quio 232. nu. 1. in prin.) vnde ſi iuxta lo-
catione appoſuiſſet pactum illud de quo
ibi (inquit ille) ſe non videre, quare pactũ
illud veſtiri non debeat, cum contractus
locationis pro vtraq; parte ex contra-
hentibus ſit, l. ſi vt certo §. nunc vidẽdum
ff. commo. Hìc diligenter aduertas, quia
vltra ea quę circa d. l. ſi tibi, dicta à me fue
runt in l. legem ſupra eo. quoad propoſi
tum de quo ibi per gloſ. nunc quoad in-
108 tẽtionem Bar. poteſt tex. ille † ita adapta
ri, voluit enim ipſe tex. illũ, ita inducere,
& ſuppono, quòd cõtractus ad fauorẽ ali
cuius celebratus per ipſum ad cuius fauo
rem geſtus eſt, celebrati videtur; & hoc
eſt quod glo. noſtra in præſenti inſinuat,
dum dicit, quoniã non ipſe ſed alius inter-
poſuerat, & hinc eſt, quòd pactũ appoſi-
tum in fauorẽ alterius, non veſtitur à cõ
tractu, cum pactum tamen veſtiatur pro
eo, cuius fauore contractus introducitur,
ad iſtud autẽ probãdũ allegat modò Bar.
tex. in d. l. ſi tibi, quã ſic induco, nam ibi
ille qui paciſcebatur, pro colonis ſolue-
bat ante tempus, & incõtinenti iuxta ſo-
lutionem pactus eſt à domino, vt ſibi pe-
cuniã quã ſoluit reſtitueret, dubitabatur
ibidem apud Imperatorẽ, an ex illo pa-
cto paciſcens agere poſſit, & videbatur
poſſe, quia pactũ illud incontinenti adie-
ctum fuit iuxta contractum diſtrahendę
ſolutionis, hoc tamẽ minimè impediẽte,
contrariũ reſpondit Impe. eo quod con-
tractus in fauorem paciſcentis celebratus
nõ eſt, ſed in fauorẽ alterius, ſcilicet eius
cuius nomine ſoluit, pactumq; appoſitũ
eſt gratia alterius tertij, ſicq; ipſius paciſ-
cẽtis, qui vt tertia perſona circa illum cõ-
tractum cõſideratur, ideo nihil mirum ſi
pactum illud non cooperiatur ab illo cõ-
tractu, ſuper quibus Cogita. Quarto ad-
uertas vtiliter ad tex. in l. ex morte infi.
infra de pact. conuen. & in l. vni. §. acce-
dit infra de rei vxo. act. vbi fortiter ad-
uerſus communem gloſ. atq; doctorum
reſolutionem proditum eſt, quoad tertiã
perſonam, puta extranei promittentis
dotem, informatam eſſe actionem circa
reſtitutionem dotis eiuſq; exactionem,
in fauorem eiuſdem extranei pacto ſibi
proſpicientis, dotem reſtitui ſoluto ma-
trimonio, in quorum iurium reſolutione
laborant dd. poſt Alex. adeo vt Curt.
Iuni. hoc loci poſt numer. 31. dicat malè
poſſe reſponderi. Sed an recto iudicio
Curt. vſus ſit, veſtrum erit ex ſequenti-
bus noſſe, ego enim exiſtimo, prædictam
difficultatẽ facili negotio tolli poſſe, ſi cõ
ſideramus † veſtimentũ pacti de quo in 109
dictis iuribus, non à virtute informatiua
puenire, ſed potius à veſtimẽto auxilio
legis cõmunicato, nã ſicuti in euẽtum in
quem extraneus dotẽ promittit, lex ipſa
fauore ſpeciali ipſius dotis, ne mulier in-
dotata remaneat, cooperiẽdo illud pactũ
nudum, auxilium ſuum impertitur, ita
vt ex illo pacto, quantumuis nudo agi

 poſ-

poſsit, iuxta l. ad ex actionem, infra de
dot. promiſ. vt quia pactum illud ſim-
pliciter nudum non eſt, ſed potius au-
xilio legis veſtitũ in fauorem ipſius mu-
lieris contra ipſum promittentem, ſic di-
cendum erit circa terminos d.l. ex morte
& d. §. accedit, quòd calor veſtimẽti legis
auxilio, extẽdat ſe etiam ad aliud pactũ,
contra illum in cuius fauorem primum
veſtimentum inductum fuit, quod mira-
bile eſt, ſi credamus Bal. Nouello (ita cir-
ca prædicta ſentienti) in tractatu de dote
par. 6. priuilegio 2. num. 8. & 9. Sed
ceſſabit admiratio, ſi aduertatur, circa ve
ſtimentum pacti nudi quod eſt pro pro-
miſſore ęquę ęquitatem concurrere, atq;
circa illud quod eſt pro muliere contra
ipſum promiſſorem, ſi enim ne mulier
indotata ſit, lex beneficium illud fauore
mulieris largita eſt, pari quoq; ratione
ex cauſa contrariæ ęquitatis, quę ex con-
uentione prouenit de reſtituenda ſibi
dote, lex ipſa, ex bono & ęquo, quod
in reſtituenda re ipſa in dotem data con-
ſiſtit, actionem ex pacto illo quantum-
uis nudo concedet, argumento tex. no.
in l. ſi & me & Titium in fi. ff. ſi cer. pet.
& eorum quę in hac materia Sali. obſer-
uat in l. nuda nu. 4. in fi. & ſeq. infra de
contrah. & committen. ſtipula. vbi ex
legis diſpẽſatione, ex cauſa ęquitatis, lex
ipſa ex pacto nudo actionẽ largitur, be-
ne etiam facit ad hanc rem optimus tex.
(qui vtrumq; caſum complectitur) in l.
prout quiſq;, & in l. Stichum, aut Pam-
philum §. naturalis ff. de ſolut. & condu-
cit, nam cuius naturę inductio obligatio-
nis eſt, eius quoq; eſt ipſius obligationis
reſolutio, iuxta latè per Bar. adnotata, in
l. eleganter in prin. col. 4. ff. de dolo. cum
alijs multis à me in hanc rem congeſtis,
in l. cùm poſteaquàm poſt nu. 13. ſupra
eo. ſicuti igitur contra ipſum promiſſorẽ
dotis pro muliere, ex pacto nudo actio-
nem lex concedit, ita contra ipſam mu-
lierem pro promiſſore ad exactionẽ do-
tis, ex pacto ſimiliter, quo ſibi promiſſor
proſpexit, eam vt concedat, ęquiſsimum
videtur, neq; dicatur hoc odioſum eſſe
mulieri, ſubindeq; legem non debuiſſe
tale odium (dando actionẽ) fouere, nam
cum illud odium in conſequentiam fa-
uoris indulcti proueniat, tollerãdum erit,
atq; à lege fouendum, l. cum ex oratione
§. fi. ff. de excuſa. tuto. cum ſimilibus de
quibus latè per Crott. in l. qui Romæ §.
duo fratres nu. 4. ff. de verb. oblig. & egre
giè Soci. ſcribit in rep. l. cum filio fami-
lias in primo no. ad fi. (vbi ego quoq; di-
xi) ff. de lega. 1.

Vltimo quantum ſpectat ad tex. in l.
lecta, qui allegatur contra gloſ. & comm.
opinionem & dd. variè reſoluunt. Tu co
gita, ſi nouè † quoad d.l. lecta dici poſsit, 110
quòd ſtipulatio de qua in d.l. ęquè ad fa-
uorem promiſſoris, atq; ſtipulatoris inter
poſita ſit, nam in tex. ibi præſupponitur,
illa quindecim millia de domo ſtipulato
ris numerata fuiſſe, ſicq; per aliquem de
domo, non per ipſum ſtipulantem, nam
ſi per ipſum ſtipulantem, tex. non dixiſ-
ſet, de domo tua, ideò cum ipſe, cuius pe-
cuniæ mutuo datę ſunt, ſtatim repetere
poſsit, ſi is conſentiat, quòd in mutuum
conuertantur, videtur adſpirare cõmodo
ipſius debitoris, vt eam pecuniam mu-
tuo habere poſsit, talis ergo contractus,
vtriuſq; fauorem reſpicit, ſicq; communi
opinione retenta, cõtractus ille geſtus ad
fauorem vtriuſq;, cooperire, poterit pa-
ctum nudum, fauore debitoris, quod tan
quàm nouum ad d.l. lecta ſummè nota-
bis. Et cogita, videaſq; Fort. contra com-
munem concludentem in d. §. quinimo
col. 18. verſ. ſexto limitatur, poſt Curt.
Iun. hîc d. nu. 31. atq; Dec. poſt nu. 13. qui
dum nititur ex doctrina Bar. in d. l. lecta
ad fi. tu circa eam, vide Hierony. Buti-
gellam in l. 4. §. cato poſt num. 105. ff. de
verb. obliga. Et ex prædictis iuſtificari
poteſt quod gloſ. dicit in d. §. quinimo
verbo, in bonę fidei iudicijs, dum ſentit,
quòd prout in ſpecie ꝓpoſita (iuxta cõ-
munem) contractus non informatur, ita
etiam quòd ex pacto præſcriptis verbis
actio nõ detur, quod dd. communiter ſe-
quuti videntur, vt in pręſenti dicũt Alex.
nu. 12. Iacobi. 32. Curt. Seni. 46. Dec. d.
nu. 13. & Purpura. 70. & ego confirmo,
nam vt ſupra dicebam, hæc eſt neceſſaria
conſequẽtia, informat veterem, ergo no-
uam producit, & èconuerſo, non infor-
mat, igitur neq; nouã producit, dicto §.
quinimo.

In eadem gloſ. ibi, ſed ſi daret vſuras,
Accur. hoc loci ex diuerſitate factorum,

col-

colligit circa veſtimentum pacti nudi di-
uerſam iuris diſpoſitionem, nam ſi pro-
miſſio quę fit de reſtituenda pecunia cre-
dita fiat ſine vſuris, pactum ipſum coope
riri minimè poteſt, quia ex reſtitutione
quæ à me fit, non reſultat contractus in-
nominatus, ex quo promiſſio tua & pe-
cuniç reſtitutio nō fit reſpectu habito ad
ipſum pactum, quādo in omnem euen-
tum, non ſolum promittere tenebaris,
verùm etiam cùm effectu reſtituere, &
111 tamen contractus innominatus à † ſola
finali cauſa producitur, vt no. in l. 2. §. fi.
ff. de dona. & ſecūdum iſtum caſum pro-
cedit quòd glo. de promiſſione ſine vſu-
ris dicit, cæterum ſi promiſſio cum vſuris
fieret, ex ſolemni ſtipulatione, iuxta l. 3.
infra de vſur. quia vltra primam promiſ-
ſionē de reddenda pecunia credita, ſubeſt
& altera, qua ego promitto vſuras ſoluere,
ſi hęc 2. promiſſio referatur ad pactū tuū
quo promittis te pro me Romam petitu-
rum, tunc, quia, habita relatione pacti ad
contractū, cōtractus innominatus exur-
git, quia ideo promitto vſuras vt pro me
Romam petas, certe ſequuto implemen-
to ex parte mea, pactum illud ita cooper
tum erit, vt ex eo iure poſſim contra te
actionem inſtituere, vt pro me Romam
petas, & ita procedat glo. noſtra, in verbis
relatis ſupra, ex quibus, hoc ſenſu reten-
to, colligitur reſolutio ad q. quæ tacitè
formari poſſet, an ſcilicet admiſſo quòd
vbi pactum eſt pro vno & contractus pro
alio, quòd tale pactum coherentia con-
tractus non veſtiatur, quaſi quòd contra-
ctus (vt diximus) informatus, non ſit, an
nihilominus tale pactum rei interuentu
cooperiri poſſe dicamus? nam ſi ex illo
pacto habita relatione ad cōtractum non
reſultet contractus innominatus vtique
fatendum erit, pactum non eſſe veſtitu-
tum, ſecus ſi reſultet, & hæc eſt genuina
gloſ. Bar. & dd. mens.

Et dum gloſ. ibi, quia gratia vſurarum
ſe creditor operauit, conſiderat ex cōſti-
tutione vſurarum negotium mixtū geri,
ideſt ad vtilitatem vtriuſq; ex contrahē-
tibus (retento themate quòd vſuræ ad
mutuum reſpectum habeant vt ſuppo-
nitur in caſu precedenti dum mutuum
fit ſine vſuris) ita vt illa ratione, contra-
ctus innominatus ex illo negocio pro-
deat, aduerte quòd Iaſ. in pręſenti nu. 16.
impugnat hanc differentiam, illa ratione,
quòd in negotio quod contrahitur, ſem-
per attendatur principale propoſitū cō-
trahentium, ideoq; de vſuris quæ non ex
principali intentionem contrahentium
prouenīūt, ratio nulla habēda erit, prout
in ſimili glo. 1. ad fi. communiter appro-
bata obſeruar, in l. ſi quis nec cauſam ff.
ſi cer. pet. & ideo ipſe diſtinguit, quia aut
vſurę relationem habent ad mutuum, &
tunc gratia vnius tantum contractus ce-
lebrati intelligatur, ideoq; eo caſu ad huc
militaret quod glo. dicit in primo caſu,
quando ſine vſuris, & ita intelligit proce-
dere glo. in d. l. ſi quis nec cauſā, aut verò
vſurę rationē habent ad factum aliquod
extraneum à contractu, ad quod obliga-
uit ſe vſuras recepturus, & iſto caſu pro-
priè loquaṫ glo. hic ſuſtineaturq;, ex quo
cōtractus innominatus reſultat. Tu autē
aduerte quod in primo caſu ſuæ diſtin-
ctionis, iudicio meo Iaſ. loquitur contra
iura clara, dum vult, vſuras ad mutuum
rationem habentes, non efficere vt ne-
gotium mixtum contrahatur, nam quòd
imo de vtilitate vtriuſq; agatur, tex. eſt
clarus in l. 2. §. tua & aliena ff. manda. &
in §. tua & aliena inſt. eo. tit. Neq; obſtat
glo. cum tex. in d. l. ſi quis nec cauſam,
quàm pro ſe Iaſ. allegat, quia illa proce-
dunt vbi credens pecuniam nō erat fœ-
neraturus, vt ad literam dicit tex. ibi, nec
cauſam nec propoſitum. Et ita cum glo.
in pręſenti reſoluendo (vt latius ſuperius
expoſuimus) de mente vtriuſq; Sali. col-
lige † quòd licet vſurę omni iure prohi- 112
bitę ſint, illud obtineret, vbi ex cauſa mu
tui ſimpliciter vſurę promitterētur, ſecus
ſi ratione alicuius rei in qua vltra mutuū
onus aliquod conſiderari poſſet, nā eius
oneris nomine datum vſurariam prauı-
tatem nō ſaperet, quòd omnibus dd. hic
fuit ſingulare verbum, vt colliges ex Lā-
celo. ſuper hac parte glo. & ſequūtur Iaſ.
num. 17. Curt. Iuni. 34. Gozadinus poſt
nu. 12. & Purpura. nu. 76. & 80. quibus
tu addas, multa quę copioſè atq; egregiè
Ioan. Baptiſta Cacialupus ſcripſit in l. 1.
poſt nu. 70. & ſeq. ſupra de ſumma trini.
& fide catho. vbi inquit quòd facta rela-
tione illius pręſtationis quę vſura dicitur
ad aliud conſequens, reſultat facio vt des

vel do vt facias reſultat, vt in matrimonio iuxta tex. in cap. ſalubriter de vſur. extra vel vendo & trado vt des vt l. curabit infra de acti. empt. & aliter multimodè exemplificando vt per eum, qui nu. 71. inexpreſsò ex multis quæ allegat, non ſequitur ſolùm, dicta Saliceti hic, verùm & amplificat & corroborat, in quo etiam vide per Gomeſium ſcripta in §. in perſonam poſt nu. 45. inſt. de actio. & de hac materia vide Bal. in l. 2. num. 1. infra de vſuris vbi pulchrè declarat.

In eadem glo. ibi item ad hoc vt veſtiat pactum nudum & c. Hanc partem glo. iuxta theoricas Bar. expediendo, quia materiam illam ipſe pertractat an ex pacto pœnali actio vetus ex contractu proueniẽs informetur. Tu facilioris doctrinę cauſa, in duo capita diſceptationẽ vniuerſam diſcernito. Quorum primum eſt, an ex pœna in pactum poſt contractum ipſum celebratum deducta, actio ex ipſo contractu deſcendens informationẽ ſuſcipiat. Secundũ autem erit, an èconuerſo ex pœna in contractum adiecta, pactum præcedens coherentia illius contractus informetur. Circa primum articulũ gloſ.
113 in pręſenti † in verbis relatis, nodum pro affirmatiua diſoluere videtur, dum ait, intellige ſtipulationẽ factam ſuper principali, pactum verò nudum ſuper acceſſorio quę quidem verba ſi ad ſequentia referantur, cum caſum diuerſum contineãt, in caſuq; immediatè ſequẽti, de ſtipulatione pœnali quę ſubſequitur pactũ ſuper principali adiectum, Accur. diſputationem inſtituat, iudicio meo dicendũ neceſſariò erit, verba à nobis hîc ſuperius expreſſa, ad eam ſpeciẽ trahi debere, vbi pactũ pœnale ſtipulationem ipſam ſubſequitur, & ſi ad prędicta intimè aduertas credo facili negotio te idem iudicaturũ, quod etiam Fulgo. in pręſenti (ita gloſ. noſtram explicans) cautè obſeruat, poſt nu. 3. in verſ. vbi autem ècontrario, qui vlterius hanc ſententiẽ ea ratione inſtruit, quòd in caſum contra factionis pœna loco rei ſuccedit, l. ſi quis à ſocio ff. pro ſoc. l. prædia ff. de act. emp. & quia pactũ pœnale tendit ad coadiuuandam pręcedentis contractus diſpoſitionem, vnde ipſius contractus pars dici poteſt, ita vt cum illo contractu confundatur, l. naturalis §. & ſi quidem vbi Bar. nu. 6. & in §. quod ſi faciã ff. de pręs. verb. reaſſumit latè hoc deducens atq; probans, Alcia. in l. 2. in prin. nu. 4. ff. de verborum oblig. & retento themate ſupradicto, vltra Fulgo. & dd. prędicta confirmantur, ex eo quod communiter dici ſolet, pactum nudum in iudicio factum, actionem producere, quotiens id quod in pactum deductum fuit, ad coadiuuandum ipſum iudicium tenderet, iuxta gloſę traditionẽ in l. generaliter verbo, conſcribat, ſupra de epis. & cleri. quam ad hoc Ripa (eam ſequutus) allegat, in l. 1. in prin. poſt nu. 22. ff. de verb. oblig.

Pro exacta huius articuli ſolutione, tu aduerte ad gloſas varijs in locis inſertas, quas dd. ad idem propoſitum mutuo cõfundunt, nam gloſ. hîc in verbis relatis, pro conſtanti admittit, ex pacto pœnali ſubſequuto informationem pręcedentis contractus paratam eſſe, contra tamen talem reſolutionem gloſ. in pręſenti occurrit de tex. in l. nuda infra de contrah. & comitt. ſtipula. inducendo illum tex. vt per Alex. hic poſt num. 13. & quòd ad iſtum caſum mẽs gloſę fuerit opponere, & non ad caſum ſequentem hîc in gloſ. poſitum (vbi ſcilicet pactum pręceſsiſſet, & pœnalis ſtipulatio ſubſequuta eſſet) colligo ego ex altera glo. in d. §. quinimo verbo, bonę fidei, ibi, item quid ſi nudũ pactum, vbi poſtquam retulit gloſ. ibi, primum hunc caſum noſtrum, ex d. l. nuda oppoſitum eius quod hîc dixerat, reſoluit, ſcilicet ex pacto pœnali ſubſequenti, ſtipulationem præcedentẽ, minimè informatam eſſe, ſubindeq;, coherẽtia contractus pactum illud in quo pœna continetur, coopertum non fuiſſe. In quibus quoq; terminis, video gloſã huic noſtrę contrariam, in l. ſeruus ea lege in gloſ. 1. ad fi. ff. de ſeru. exportan. atq; in l. ſtipulatio iſta 38. §. alteri, verbo, conuenict, ff. de verborũ oblig. nec non in §. alteri verbo, pœnã, inſt. de inut. ſtipu. circa quas gloſ. multa effundunt dd. varijs in locis, & pręcipuè Iaſ. in d. §. quinimo poſt nu. 5. in verſ. Quarto limita vbi etiã Fortu. num. 39. (quem omnino videas ſi velis rectè caſus diuerſificare & vnà cum eo Lancelo. Galiau. in Rub. ff. de verb. oblig. nu. 146. & ſeq. atq; in §. item ſi in

facto

facto ex l.2.nu.6.eo.tit.nec non Gaſpa-
rem Caballinum Milleloquio 343. per
totum) ex quorum traditionibus, reſo-
lutiuè deducitur, contra gloſ.in d.§.alteri
& in d. l. ſeruus ea lege, verius eſſe pactũ
pœnale coherentia contractus cooperiri,
etiam ſi de intereſſe non conſtet, vt per
Bal.poſt Cyn. habetur in l. quãuis infra
de vſur.& per Alex.(vbi cõtra gloſ.dicit
dd.communiter tenere)in d.§.alteri, poſt
nu. 6. quod etiam vbi ſupra Caballinus
prolixè refert, multos côgerens, hocq;
idem facit Iaſ.in d.§.quinimo in d.limi-
tatione 4. qui omnes ita in effectu caſus
prędictos diſtinguere iure optimo vidẽ-
tur, nam quòd ex pacto pœnali ſubſe-
quuto, pręcedens veſtitus cõtractus quo-
ad veſtiẽdum pactum nudum informe-
tur, ratio non deficit peculiaris, ſtante eo,
quòd veriſimilis contrahentium mens
illa eſſe exiſtimatur, vt promiſſor ex ſti-
pulatione ad pœnam teneatur, ſi quam
primũ dare potuit, non dedit, argumẽto
tex.in l. hæc conditio (la pequeña)ff. de
condi.& demonſt.& quia ſicuti reſpectu
ipſius pœnę etiam vbi efficax non eſt
obligatio principalis, mora ipſa committi-
titur, ad tex.in l.ſi cum dies ff.de arbi.per
quem ita dicit Soci.Iuni. in rep.l. ita ſti-
pulatus poſt nu.178.ff.de verb. oblig.ita
etiam & reſpectu ipſius informationis
contractus dicendum non immerito erit,
ſtante eo, quòd in vtroq; caſu, de eadem
re, puta de pœna agatur, & non videtur
referre an ex mora ſimpliciter illa debea-
tur, an verò ex eo quòd ex pacto in con-
tinenti appoſito ſubiecta ſit, quando etiã
in eum caſum vt pœna debeatur, moræ
interuentus deſideratur.

Præterea eſt & alia ratio, nam ego non
poſſum cõſiderare iuridicam, legitimãq;
differentiæ rationem, inter id quod incõ-
tinenti ex pacto adijcitur, contractui prę
cedenti veſtito, & inter pœnam ipſam
quæ eidem pacto ſubnixa eſt, nam ſicuti
pœna accedit contractui principali effi-
caci, ita etiam & ipſa pœna, ſed nulli du-
bium eſt, quòd in primo caſu, vbi ſcilicet
non eſt pœna, ſed quid aliud, quod acce-
dit contractui præcedenti, ex tali acceſſu
cõtractus informatur, quoad veſtimentũ
pacti, eodem ergo modo vbi pœna in
pactum deuenit, contractus præcedens
informari debebit, cum (vt dixi) nulla
poſsit diuerſitatis ratio aſsignari, propter
quod quoad vtrumq; caſum eadem de-
bebit eſſe iuris diſpoſitio, l. illud ff.ad l.
aquil. prout etiam prædicta ſatis ad rem
adiuuantur, ex adnotatis à Bar. in l. ita
ſtipulatus in 12.oppo. 5. partis ff. de ver-
borum obliga. dum voluit, propter ratio
nem diuerſitatis ſtipulationem pœnalẽ
non ſequi naturam principalis ſtipula-
tionis, per d.§.alteri, aliud ergo dicẽdum
vbi eadem ſubeſſet ratio, prout in propo
ſito noſtro. Et ita tenendo tex.in dicta l.
nuda, & alia quæ Bar.& dd. allegant pro
negatiua, non obſtant, quia reſponden-
dum erit, vt infra in ſeq. concluſione.

Quę quidem talis eſt, pactum nudum
† pręcedens, ab ſtipulatione ſeu quouis 114
alio contractu pœnali, minimè informa-
ri, ita gloſ. in pręſenti, in verſ. aliud autẽ
dico, & licet gloſ. nihil alleget, pro eo ta-
men quod ipſa dicit, dd. inducunt tex.
in l.ſi pacto (vbi in ſpecie Corne. & So-
cinus expendunt in vltimo not.) ſupra
eo. Sed Dec. tã hîc quàm in d.l. ſi pacto
poſt num.1.quem ibi Purpura. ſequitur
nu.8.ab hac commu.diſcedunt, qui (in-
ter cætera) mouentur, eo quòd, ſecũdum
communia loquendo, pactum nudum,
ſiue pręcedat, ſiue ſequatur, ſemper ab eo
ſtipulatio informatur, vt in hac l.noſtra
apertè deciſum eſt, & vltra eos videtur
eſſe tex. in l.lecta, vt Bar. ibi ponderat
nu.7.in fi. & nu. 8. Neq; ſatisfacit quod
Barto. reſpondet, eo loci in illa ſecunda
ſtipulatione vſurarum ſubintelligi ſor-
tem principalem repetitã, ratione illius
dictionis, hoc amplius, quia probabilius
eſt, aſſeuerare, id quod ſubintelligitur,
principale dici minimè poſſe, neq; ex-
preſsè fieri, cum nõ porrigatur ad actum
ſequentem, vt ex eo qualificetur, iuxta
eleganter per Bal. no. in l.1.in principio
lect. 2. ff. quòd quiſq; iur. quod ibi im-
penſè Alex. commendat, ſuper gloſ. in
verbo, ſi quis, circa fi.& ſequitur Dec. in
cap. Secundò requiris, col.2.verſ.decimo
& vltimò, extra de appella. facitq; tex.in
l. fi. in prin. ff. de leg. 2. Aliud ergo eſt,
quòd ſtipulatio de ſorte principali facta
ſit, aliud verò quòd ſubintelligatur, quia
ſubintellecta, ad cooperiendum pactum
poſteà factum non ſufficit, ne duo ſpe-

cialia circa idem concurrant, aduerſus tradita in l. 1. infra de dot. promis. Neq; ſimiliter præſtat altera Barto. reſponſio poſt gloſ. in d. l. lecta in verbo, ſtipulationi, in prin. videlicet quòd pactum ibi veſtitum fuit à prima ſtipulatione etiam quod ſecunda ſtipulatio, in medio ſit, quia hoc, receptiſsimę cuidam iuris ciuilis regulæ aduerſatur, qua ſtatutum eſt, clauſulam in fine poſitam, ad proximè præcedentia referri debere, vbi vnico contextu concluduntur, in vno ſcilicet inſtrumento, l. 1. §. deinde ff. de poſtulan. Sed tuendo Bar. dici poteſt, ex eo quod dici ſolet; quod quando clauſula in fine adſcripta, ad qualificandum primum actum adhibetur (quemadmodum in d. l. lecta) vt plurimũ ad ſuperiora quæ qualificat refertur, l. aſſe toto ff. de hæred. inſt. & declarat magiſtraliter Alex. in l. ſi idem §. fi. ff. de iur. om. iudi. cum ſimilibus, vt per Dec. in dicto cap. Secundò requiris.

Et quamuis in hoc vltimo Bar. ſententia ferri poſſet, quod alia tamen quę tam hic, quàm in d. l. lecta pro opinione gloſ. & commu. adducit, diligenter attendendum eſt. Dum enim abſurdum eſſe putat, ab acceſſorio principale cooperiri, ad uertas tu, hoc minimè inconuenire, ſi recurras ad ea quæ diffuſo ſermone Dec. explicat in cap. cum M. num. 100. cum ſequen. & ibi Moder. Appolli. extra de conſt. vbi voluit collata præbenda, canonicatum collatum cenſeri, ſicque principale, ad idem quoq; facit Bar. doct. in l. qui proprio §. itẽ quęritur per eum tex. ff. de procura. & tex. quem ibi Bal. no. in l. 2. infra de dot. promiſ. & in l. quiſquis vbi Bar. de agri. & cenſi. lib. 11. C. & ita etiam Dec. tenet in Rubrica, extra de iudi. lect. 1. nu. 13. cum ſeq. Et ſpecialiter etiam facit, nam iuramentum acceſſoriè ad contractum venit, l. non dubium ſupra de li. & tamen illud veſtit pactum nudum l. cum pater §. filius matrem ff. de leg. 3. ſimiliter guarẽtigia quæ in inſtrumento apponitur, acceſſoriè conſideratur, ex adnotatis à Bal. in l. abſentis, infra ſi cer. pet. & per Alex. in l. 1. §. ſi vir colo. ff. de acq. poſſeſ. & tamen ſi eadem ſuper pacto nudo apponatur actionem ex eo produci facit, iuxta per eundem Bal. no. in l. ex placito infra de rerum permu. & notat declaratq; Barba. conſ. 15. col. 6. vol. 1.

Et ita tenẽdo non obſtat † l. quod per manus ff. de iure codi. quia tex. ille & ſimiles procederent in ſimplici acceſſorio quod eſt limitatum, ex quo ad principale quod certam, determinatamq; formam habet, in ferri non poteſt. Secus autem in acceſſorio quod qualificatum eſt, ex quo, ad principale quod certam non habet formam (prout in propoſito noſtro pactum nudum eſt) commodè inferri poteſt, argumento eorum quæ no. Feli. ſcribit in cap. de quarta col. 4. verſ. tertia declaratio, extra de præſcrip. & expeditius Rochus de Curte reaſſumit, in tract. de iure patronatus in verbo pro eo quod diœceſani q. 7. Similiter non obſtat tex. in d. l. nuda, & in d. l. ſi pacto, quia ad illa iura reſpondeas, vt per Dec. in d. l. ſi pacto quo, d. nu. 1. & prout per Purpur. ibidẽ nu. 9. prout ibi dixi nu. 7. & 11. vbi omnino videndum. In ſumma tandem, quæ ſuperius diximus nũc mihi veriſsima videntur, vt ſcilicet conſideremus num pactum præcedat, & ſtipulatio pœnalis ſubſequatur, an verò quòd ſtipulatio, ſeu quilibet alius contractus, pactum ipſum pœnale anteeat. Ita vt in primo caſu pactum coherentia minimè informetur, quia inſertio pœnę non mutat naturam primæ, atq; priſtinæ conuentionis, iuxta tex. (ad propoſitum noſtrũ maxime opportunum) in l. cum fundo (vbi Bar. & Bal. videas) ff. de ſerui ruſt. præd. & de prædicto tex. vide Soci. in l. qui ducenta §. cum ita nu. 3. ſup. 1. no. ff. de reb. dub. & omnimodo Rui. in l. 4. §. cato nu. 43. ff. de verb. obliga. Secus autem in ſecũdo caſu dici debeat, vt pactũ ipſum pœnale ſubſequens præcedentem contractum informare cenſeatur.

Et quamuis Fulgo. & dd. (qui hoſce caſus diuerſificant) ratione differentię nõ aſsignẽt; † iudicio meo illa reddi poteſt, 116
quòd cum ſtipulatio pœnalis ſequatur naturam contractus principalis (ſicque quoad ſpeciem noſtram naturam pacti nudi) ad commodum promiſſoris, vt eſt tex. celebris in l. miles §. decem, vbi dd. præcipuè Caſtren. ff. de re iudi. retenta ad eum tex. inductione (quoad propoſitũ noſtrũ

noſtrum) Soci. in d. l. qui ducenta §. cum ita nunq; iuxta fi. & omnino Rui. in d. §. cato d. nu. 43. in verſ. confirmatur dicta opinio, & commodum quidem promiſſoris in eo conſiſtere videtur, ne ad rem deductã in cõtractu 1. in pactũ, teneatur, inde eſt quòd pactũ ab ipſa ſtipulatione pœnali ſubſequuta veſtimentum non capiet, ne quod ad fauorem ipſius promiſſoris introductũ eſt (qui forſam voluit potius teneri ad pœnam) in eius odium retorqueatur, aduerſus placita l. quòd fauore ſupra de ll. At vbi ſtipulatio præcedit, & pactũ pœnale ſequitur, cum ſtante regula ſupra dicta, pactum ipſum acceſſorium quoad commodum promiſſoris naturam actus præcedẽtis ſequatur, cum illa quidem ſtipulatio veſtita ſit, veſtimentum quidem talis ſtipulationis, ipſi quoq; pacto nudo communicabitur, ita vt illud quoad pœnam cooperiatur, ea nimirum ratione (quòd vt ſupra dicebã) magis vtile ſit forte promiſſori, pœnam illam ſoluere, quàm deductum in ſtipulationem preſtare, pœna tamẽ in omnẽ euentum vtriuſq; caſus, licet diuerſis reſpectibus, debita eſt, nam in 1. caſu vbi pactum precedit, & ſtipulatio pœnalis ſubſequitur, pœna cauſa puniendi contemptũ adijcitur, quòd ex eo colligitur quia pactum erat nudum atq; inefficax, quo caſu cum veri ſimile eſſet, quòd promiſſor cõtemneret promiſsionem ſuam actumq́; a ſe tanquam inutilem atq; inefficacem, videtur intentio partium illa fuiſſe, vt in caſum cõtemptus pœna ſubijciatur, d. §. alteri, per quem ſic in pũcto noſtro. Alcia. dicit, in d. §. cato poſt nu. 52. in ſecundo autem, pœna ratione intereſſe adijcitur, cum principalis actus ſub ſiſtat, vt puta (in caſu noſtro) ſtipulatio, nam cum illa ſtipulatio valeat, non eſt veriſsimile quod promiſſor contemnat, & ſi contemnit, directò ex ſua voluntate pœna cõmittitur, qui velle videtur, pœnam ipſam in locum rei principaliter in contractum deductę, ad commodũ ſuum ſufficere, atq; ſubrogare. Super quibus deliberare poteris cum à dd. non ſit animaduerſa.

Et predicta procedunt, circa veſtimentum pacti, quod ab ipſa coherentia contractus progreditur, vt ſcilicet ab ſtipulatione pœnali, tale nudum pactum non veſtiatur. Sed quis dicemus, vbi de veſtimento rei interueniẽtus quęreretur, an ſcilicet ex ſubſequuta pœnę traditione ad deductum in pacto agi poſsit, tanquàm rei interuẽtu veſtito? Breuiter reſoluẽdo collige aliquas cõcluſiones. Quarum prima talis ſit. Pactum principale ſi recipro cum ſit, & pœna commiſſa non ſit, vel ſi cõmiſſa, non ſoluta, ab ſtipulatione pœnali rei interuentu minimè veſtitur, & cum hac concluſione quot quot ſunt dd. conueniunt, ea ratione, nam ita demum pactum nudum rei interuentu veſtitur, quoties perfectè impletum eſt, l. cũ proponas 2. ſupra eo. l. ex placito infra de rerum permu. & l. fi. ff. de cõdict. ob cau. Secunda concluſio. Pactum reciprocũ, ab ſtipulatione pœnali coęquali rei preſtandæ, ea pœna commiſſa atq; ſoluta, cooperitur, ſecundum vltramontanorũ Bartoliq; ſententiam magis cõmunem, vt dicit hîc Alex. poſt nu. 14. in verſ. dic idẽ, & cętera, cuius fundamentum in hoc conſiſtit, quòd pœna loco rei ſuccedat, d. l. prędia, & d. l. ſi quis à ſocio. Ceterũ huic communi dd. traditioni poſt Bal. hic occurrunt Fulgo. Paul. Caſtren. Dec. Cur. Iuni. & vterq; Sali. in d. l. ſi pacto ſupra eo. ex quibuſdam, quibus vt cõmu. tueatur (poſt Alex. frigidè procedentem) Riminal. ſatisfacere conatur nu. 8. per totũ, in quo licet plurimũ diſtorqueatur, vix eſt vt pacificè id mea ſententia obtinere poſsit, nam contra cõmu. opinionẽ ego non nulla propono, quibus conuellitur neceſſariò. Et 1. nam hec pœnę cõmiſsio ſub reſolutiua actus conditione fit, vt potè in euentum in quem res principaliter in contractum deducta, non preſtatur, ſicq; ille pœnę incurſus in mera priuatione fundatur, eo quod res data non eſt, quo caſu cùm priuatio ineſſe nihil ponat, vt Bar. & Iaſ. no. in l. 1. ff. de acq. hæred. & contractus ille quidem reſpectiuè ineatur, ita vt vltro citroq; certę rei promiſsio ſubſit, adiectioni quidẽ ipſius pœnę, negotium geſtum conuenite nõ videtur, ſubindeq; relatio huius pacti reſpectiui ad pœnam fieri non poteſt, per conſequenſq; ipſius pœnæ refuſio, pactũ illud reciprocum rei interuentu cooperire non valeat, cum tunc veſtimentum illud

illud rei interuētus fieri dicatur, vbi quoad vtrumq; caſum certiſsima eſt relatio, d. l. ex placito infra de rerum permu. & cum in hac ſpecie promiſsio pœnæ reſpectiua non ſit, ad pactum, improbabile quidem eſt, quòd cōtra' us innominatus reſultare poſsit, qui ſolùm quantum ad iſtum effectum qua' enus reſpectiuus eſt conſideratur, vt omnes dicunt in d. l. cū proponas 2. ſupra eo. Quod ſi dixeris, eo memento quo pœna exacta eſt, videri rem, quę in contractum vocatur ſolutam eſſe, d. l. prędia & d. l. ſi quis à ſocio, reſpondeas, & primò vt hı́c per Paul. Caſtren. verum hoc eſſe quoad perſonā recipientis pœnam ipſam, ita vt poſtquā pœnam nactus ſit ille, rem ipſam petere non poſsit, niſi clauſula, ratio manente pacto, adiecta foret, & ita propriè in his terminis dicta iura loquuntur, non autē conſiderata perſona, pœnam ipſam pro vero pacti implemento ſoluentis, & ita in effectu reſpondet Cacialup. in tract. de tranſac. q. 14. nu. 4. vbi notandū dicit. Vel aliter & ſecūdo ego reſpōdeo, quòd in propoſita ſpecie, pœna ficto modo locum rei principaliter in pactū deductę, obtinet, nequis rem pœnamq; cōſequatur, verè tamen ex dictę pœnę ſolutione rei in contractum deductę ſatisfactū non eſt (& qui pœnam ſoluit contractum nō impleuit, ſed fregit, & rupit, l. vbi pactū & l. ſi quis maior, infra nu. 1. Cacialup. in tract. de tranſact. q. 14. nu. 4. & tandem contra cōmunem hic vltra dd. facit altera commu. de qua per Dec. in l. 1. nu. fi. infra de inſt. & ſubſt. vbi quando conditio pro impleta habetur, is qui recuſauit non poteſt pœnitere) in contractibus, autem reciprocis illud potiſsimè attēditur quod verè & non fictè implementum ſubſequatur, d. l. cum proponas, Cogita.

In eadē gloſ. ibi, quia ab initio fuit nata tantum naturalis obligatio, collige ex ea regulā (ad quam frequenter allegatur.)
318 Ex cōtractibus ſcilicet innominatis † correſpectiuis ante implementum naturalem obligationem oriri. Et pro hac ſententia glo. (quę cōmunis eſt, ex his quos Gomez recenſuit lib. 2. variarum cap. 8. poſt nu. 5. in verſi. ſed his non obſtantibus, tenuitq; Soci. in l. legem nu. 5. infra eo. & Fort. noſter latiſsimè excutiens in cap. 1. nu. 30. ad fi. extra de pact.) facit expreſſus tex. in l. iurisgentium in prin. in verſi. ſed & ſi in alium contractum, ibi, & hinc naſci ciuilem obligationem, iunctis precedentibus, ff. titulo noſtro. Cōtrariā tamen tenentes vt Bal. hic nu. 45. & ſequaces, ad hunc tex. reſpondent, eum non includere naturalis obligationis interuentum, cum quandoq; ex ſola ciuili, abſq; naturali obligatione, agi poſsit, & ita quoad illum tex. dicunt, quidam recentiores, inter quos conſtanter, Berengarius hoc aſſeuerat, in dicta l. pacta cap. penultimo num. 4. eiq; (aut verius prędictæ Bal. ſententię) ſubſcribens Ferdi. Mēchaca de ſucceſſ. §. 12. nu. 46. Cęterū hæc euaſio iuridicè non procedit, nam quòd ex ſola ciuili obligatione actio prodire poſsit, irregulare eſt, ad gloſ. 1. inſt. de oblig. & ei conſentiens Richerius ad Rub. ff. de verb. oblig. num. 26. & hoc retento, regula iuris prę ſtò eſt, quę ordinaria & frequentia, non autem extraordinaria atq; inſolita attendere permittit, l. nam ad ea ff. de legibus. Et quia in d. principio d. l. iurisgentium propoſitum I.C. fuit inter cōtractus nominatos, eoſdemq; innominatos, differentiam conſtituere, & vt rectè conſtituta videretur, dicēdum foret neceſſariò, hanc Vlpianū deſignaſſe, quod ſcilicet in contractibus nominatis ante implementū vtraq; orta ſit, cum ex eis ante quàm implementum ſequatur agi poſsit, l. Iulianus §. offerri ff. de act. emp. & vendi. per quem ſic Bar. dicit in l. vnica poſt nu. 21. ff. de condict. ex lege, & eſt tex. in l. ſicut, infra, de act. & oblig. at in contractibus innominatis poſt implementum duntaxat, vt in d. verſ. ſed & ſi manifeſtò probatur, quibus nō obſtat Berēgarij retorquutio, volentis poſt implementum vtramq; ortā eſſe, nam ſi inter contractus nominatos, eoſdemq; innominatos, differētia ſupradicta obtinet, & in contractibus nominatis, ante implementum vtraq; ciuilis ſcilicet, & naturalis oritur, ergo vt irrefragabilis differentia ſit, cōueniet dicere, in innominatis poſt implementū vtrāq; oriri, quia his non obſtantibus naturalis obligatio orta iam erat, vt ex ſępius allegato verſ. ſed & ſi, deprehenditur, ex pēla voce illa, res, quam Accur. pro pactione, vel

vel conuentione vſurpat, vt ſenſus ſit,
quod ſi pactio vel conuẽtio ipſa in aliud
nomen non tranſeat, quod ſi conuentio-
nem atq; pactum eſſe cum Vlpiano atq;
Accur. fateamur (pro eoq; allegemus
tex. in l. naturalis in prin. ibi conuenit,
inter nos, & in §. ſed ſi facio, ibi, & poteſt
mandatum ex pacto, ff. de præs. verb.) &
naturalem quoq; obligationem ſubeſſe,
neceſſariũ eſt, cum ex pacto illa oriatur,
l. in his §. Imperator ff. de ſolu. & quod
in d. verſ. & hinc, ciuilis ſolùm orta ſit
obligatio, patet argumento ſumpto ex
l. cũ prętor in principio ff. de iudi. prout
per dictam l. ſic dictum verſ. & hinc, Ri-
cherius inducit, in d. Rub. num. 70. quia
verba illa, & hinc, ad implementum ex
ſubſiſtẽtia cauſę referuntur, & tamen ci-
uilem obligationẽ naſci tex. dicit, vnde
vt vides, infœliciter tex. illum Berenga.
retorquet.

Melius itaq; videtur aduertiſſe Bal. qui,
in hac l. noſtra d. num. 45. vt ſententiam
ſuam, aduerſus gloſ. inſtruat, non ex d.
verſi. & hinc naſci, prout Berengarius
innititur, ſed ex alijs, quæ multo proba-
biliorem ſentẽtiam ſuam reddunt. Quo-
rum primum ſedẽ habet in l. 1. verſi. per-
mutatio autem, ibi, initium prębet obli-
gationi, ff. de rerum permuta, tex. illum
vt per Ripam (in Rub. de verb. oblig. nu.
41. verſ. contraria ſententia) dupliciter in
ducendo, & primò, expenſa dictione illa,
obligationi, quę in potentiori ſignificatu
vtramq; naturalem ſcilicet atq; ciuilem
obligationem complectitur, ante imple-
mentum ergo naturalis orta non erat ſi
poſt implementum, obligatio illa (quæ
vtramq; complectitur) oritur. Sed tuen-
do communem dici poteſt ad tex. illum,
vt per Ioan. de Monte Sperel. in hac l.
noſtra, vt vox illa, obligatoni, de ciuili in
telligatur, cuius ſolutionem. Nouiſsimi
Senen. (Hieron. ſcilicet. Veri⁹) ſequuti
ſunt in d. Rub. poſt num. 33. & quamuis
tex. allegatus per prętatum Ioãnẽm atq;
per prędictos nouiſsimos difficultatem
patiatur, iudicio tamen meo vltra eos,
aptior, allegari poteſt, in l. quintus §. põ-
ponius, ibi, nec obligationem pariunt ff.
de annui. lega. vbi tex. dicit, ex ſcriptis à
teſtatore ſolùm pro auctoritate ſua con-
ſeruanda, obligationem non oriri, certè
intelligere, quòd naturalis orta non ſit,
falſum omnino eſt, ex quo ex voluntate
teſtatoris quantumuis rudi, non ſolemni,
atq́ue inutili, naturalis oritur obligatio,
iuxta notata in l. cum quis ſupra de iur.
& fact. igno. in l. 1. ff. de condict. indeb. &
in l. nemo poteſt (vbi Ioãn. Gutierrez
ſententiam hanc magis communẽ per-
hibet, poſt num. 458.) ff. de leg. 1. & quod
naturalis obligatio in d. l. quintus adſit,
colligitur, ex fine illius tex. dum ait, vbi
ſola auctoritas teſtatoris eſt, ſperni non
debet, neq; omnino obſeruari, ideoq́ue
interuentu iudicis à teſtatore diſpoſita
ad finem perduci debent, ſi non ad tur-
pem cauſam referantur, pondera, quod
datur iudicis officium, quod in æquitate
ſitũ eſt, ex l. quod ſi epheſi ff. de eo quòd
certo loco, qua ſola æquitate naturalis
obligatio ſuſtineri poteſt, l. ſtichum aut
pamphilũ §. naturalis ff. de ſolu. Secũdò
attentè conſidera, diſpoſita à teſtatore ad
conſeruandam auctoritatem ſuam, ad
turpem cauſam non referri, vt tex. ille in
fine dicit, ſi ergo turpitudo ibi non eſt,
nihil impedit, quin naturalis oriatur obli
gatio, argumento d. l. iuriſgentium §. ſi
ob maleficium ff. titu. noſtro & l. gene-
raliter & l. ſi plagij ff. de verb. oblig. dixi
latius in l. pacta quæ contra ſupra eodem
& ex d. l. quintus duo probantur, quorũ
primum eſt, vocem, obligationis, ex ſu-
biecta materia (quantumlibet ſtricta) na-
turalem obligationem non excludere, &
aliud, eadem verbi poteſtate, actionem
incluſam eſſe, quod ex illo tex. demon-
ſtratur, in verſ. nam ſi nõ honoris muni-
cipij, ibi, actio eo nomine, quod enim
iureconſultus prius obligationẽ appel-
lauit, poſtea actionis verbo complexus
eſt, vnde excluſio quæ circa obligationẽ
(in d. l. quintus) oſtenditur, ad actionem
referri debet, vt ſenſus ſit, ea quę ad aucto
ritatem teſtatoris ſcribuntur, obligationẽ
nõ parere, efficacem ſcilicet, eamuè, quę
quoad actionem proficiat, vt ex d. verſi.
nam ſi, in verbis relatis, cõſtat manifeſtò.
Ex quibus in apto ſimili tex. in d. l. 1. in
d. verſ. initium præbet obligationi, intel-
ligi poteſt, vt quod de obligatione dici-
tur † ad actionem referamus, ita vt ex 119
poſito talis fiat, initiũ prębet obligationi,
ideſt actioni, ſicuti in ſimili glo. obſeruat,
verbo,

verbo,obligationem,in d.l.iuriſgentium
in d.verſi.& hinc naſci, & ita quoq; d. l.
7. in d. verſi. initium, interpretatus fuit
Hieronymus Verius in dicta Rub. ff. de
verb.oblig.poſt nu.31.in verſ.ſed tu con-
ſidera & nu. 33. qui licet prędicta non al-
leget,quod tamen ipſe dixit,ex eis mani-
feſtò probantur. Vel aliter vltra omnes
& fortè tutius ac verius conſidera ſi reſ-
põderi poſsit,vocem illam, obligationi,
in contractum reſoluendo, vt ſenſus ſit,
permutatio autem ex re tradita initium
prębet,obligationi,ideſt contractui,ex l.
omnem obligationem ff. de iudi. quam
etiam interpretationem Accur.fecit in l.
creditor in glo. fin. ff.de pigno.hæcq; ad
dictum verſi. congruens expoſitio vide-
tur,cum propoſitum I. C. in ea l. fuerit,
conſtituere differentiam inter emptionẽ
& permutationẽ ex modo contrahendi,
quaſi quòd emptio ſine traditione, ſolo
conſenſu,permutatio autem ex perfecta
rei traditione contrahatur, l. ex placito
C.de rerum permu.

Secundò vt ſententiam ſuam aduerſus
Accur.Bal. tueatur,ea ratione mouetur,
quòd iſti innominati contractus ſub cõ-
ditione fiant, argumento l.item quia ff.
de pact.& conditione pendente nihil in-
eſſe poſitum videtur,l.cedere diem ff. de
verb.ſig.quia quę ſunt in conditione nõ
ſunt in diſpoſitione l. ſi quis ſub condi-
tione dandorum decem ff. ſi quis omiſ.
cau. teſta. Verùm communem tuendo
dici poteſt vltra omnes,hoſcæ innomina-
tos contractus non ſub conditione fieri,
quamuis ſub eadem reſoluantur, argu-
mento tex. ad hoc notabilis,in l. 1. ff. de
lege commiſſo. cui addas alium valde
conuenientem,in l.1.§.1.ibi, quę ſub cõ-
ditione reſoluitur,ibiq; gloſ.quæ ad pro-
poſitũ bona iura allegat,in verbo,mortis,
ff. de dona. & in capitulo illo vos extra
de pigno.

Tertiò alia vrgenti ratione Bal. nititur,
quòd in contractibus innominatis, cor-
reſpectiuis poſt implementum licita eſt
pœnitentia,l.ſi pecuniam in verſ. ſed cũ
liceat,ff.de condict.cau. dat. cau.non ſe-
quuta, & tamen ſi naturalis orta foret,
niſi vtriuſq; conſenſus intercederet, non
reſolueretur,ex regula l. nihil tam natu-
rale, ff.de reg. iur. l.prout quiſque ff. de
ſolu.ſtringo argumentum, nam in con-
tractibus innominatis, non correſpecti-
uis,poſt implementum pœnitentia locũ
non habet, quia in eis ſubeſt naturalis
obligatio, d.§. Imperator, quæ quidem
obligatio, effectũ retentionis, & vt datũ
repeti non poſsit,operatur,l.naturales ff.
de act.& oblig. Hoc argumentũ impẽſè
doctores torſit, multoſq; in ſententiam
Bal. abire facit, pro eiuſque reſolutione
contra Bal. tenentes inſudarunt, neque
iudicio meo vim illi⁹ depreſſerũt. Quare
in tanta difficultate, poſt alios ego ſic
reſponderi poſſe arbitrabar,ſuppoſita in
primis differentię ratione inter contra-
ctus innominatos correſpectiuos, & in-
nominatos non correſpectiuos, nam in
pactis correſpectiuis † ideo pœnitẽtię lo 12
cus eſt, quia licet implẽdo ex vna parte
qui implet, velit agnoſcere debitũ, quia
tamen principale eius propoſitum illud
eſt, alterum obligare velle, vt ſentit in l.
in traditionibus Accur. in gloſ. magna
in verſ.ſed ſecus in contractibus,nec non
in l.ſi intra in gloſ.quoq; magna, ibi,ſed
nonne venditor, vbi etiam dd.videas, in
titulo noſtro,facitq; tex. in l.in numera-
tionibus in fi.ff.de ſolu.& quod omnino
Ioan.de Sancto Seuerino tradit,in tract.
de pact.q.6.poſt nu. 42.in fi.ibi,ideo re-
quiritur tertiò,mirum quidem non eſt,ſi
per pœnitentiã contractum reſolui per-
mittamus,ex quo aduerſus obligationẽ,
liberationi fauemus, in quo procliues
eſſe debemus,l.arrianus ff. de act. & obli.
facitque in optimo ſimili, quòd ex ſub-
ſiſtentia cautę ipſius liberationis, in con-
tractibus innominatis locus non eſt pœ-
nitentię, l. quamuis vbi D. Meneſius
nu.2.infra titulo primo,ita per contrariũ
ex eadem met ratione liberationis, dictæ
pęnitentię locus erit,argumento l. fi. ff.
de leg.3.non itaq; ex naturalis obligatio-
nis defectu pœnitentię in correſpectiuis
locus eſt,ſed vt liberationi faueamus,illa
quidem pœnitentia tolleratur. At in
pacto ſimplici non ſic euenit, in quo,
ideo pœnitentia locum non habet, quia
implẽdo in eo animus non vertitur aliũ
obligãdi, ſed potius debitũ agnoſcendi,
argumento l. ſi id quod dominus ff. de
condict. indebi. beneq; facit tex. in l. ſi
ſponſus in §. ſi quis rogatus verſ. celſus,
ibi

ibi pleriq; magis fidem exoluunt, ff. de
dona. int. virum & vxo. textuſque ex-
preſſus in l. ſi tibi, in verſ. creditam ff. ſi
cert. pet. in ſimiliq; bonus in l. vni. ibi,
debiti potius, infra de imponen. lucra.
deſcrip. libro 10. Neq; refert, quòd incor-
reſpectiuis poſſet dari caſus, quo is cui
impletum fuit, paratus eſſet ſatisfacere,
ſicq; pro parte ſua adimplere, ideoq; ſi
vellet retentionis exceptionē opponere
ex quo per eum nō ſtat, quominus con-
tractus ad ęqualitatem reducatur, audiri
deberet neq; inuitus liberari, argumento
l. inuito ff. de reg. iur. & l. hoc iure §. non
poteſt ff. de dona. vt cum iudicio Ripa
pro Bal. conſiderauit in dicta Rub. circa
vltimum argumentum, quia reſpondeo,
quod ex quo eum qui impleuit pœnitet,
eius, quod per eum cui impletum erat,
fieri aut dari debebat, & probabiliter qui
dem pœnitētia eius qui impleuit funda-
mentum habeat in intereſſe pœnitentis,
inde eſt quòd referat nihil, eum cui im-
pletum eſt, ſatisfacere velle, quia regula
d. l. inuito ff. de reg. iur. in damnum tertij
non procederet, vt in proprio loco nu. 1.
Dec. declarat, cum non debeat alteri per
alterum, iniqua conditio inferri, cap. non
debet, de reg. iur. lib. 6. quare inuito etiā
aduerſario (qui adhuc non impleuit) ad
commodum eius, ex cuius parte imple-
tum eſt, pœnitētię locus erit, vt in ſpecie
pręfatus de Sancto Seuerino reſoluit, d.
q. 6. poſt nu. 14. & Paulus de Caſtro de-
clarat in l. ſi cum fundum poſt nu. 4. in
verſi. quod quando contractus innomi-
natus, ad cuius verba diligenter attendas
quę in vno caſu videntur contra pręmiſ-
ſa facere, vbi ſcilicet ſolùm ageretur de
commodo eius cui impletum eſſet, nam
in eo caſu pœnitentię locus non eſſet,
ſicq; ipſe Paulus limitat tex. in l. fi. ff. de
condic. cau. da. ſecus autē vbi de vtriuſq;
vtilitate ex illo cōtractu actū eſſet (prout
in propoſito noſtro) nam tunc etiam re
non integra ex parte eius qui impleuit
pœnitētię locus erit, & ita poſt gloſ. (quā
ſic ibi Paul. de Caſtro declarat) in d. l. ſi
pecuniam in verbo ſed cum liceat pœni-
tere, idem Paul. de Caſtro d. nu. 10. reſol-
uit, & quamuis contra pręmiſſa expreſſè
Bal. Nouellus in Rub. ff. de verba. oblig.
nu. 56. atq; Galiau. nu. 183. ad fi. conclu-
dant, quod tamen diximus ex Paulo
Caſtren. & ex d. gloſ. in d. l. ſi pecuniam
verius eſt, idq; Alex. & Iaſ. ibi ſequūtur,
adeo, vt magis communis opinio gloſ.
& Paul. Caſtrenſis ſit, auctore Alex. in
loco citato, & ſupponere videtur idem
Nouellus vbi ſupra poſt num. 55. verſi.
quartus caſus, ibi quidquid dicat Bar. &
alij, & ita cum prędictis (licet inter dētes
loquatur) aduerſus Bal. Nouell. & Gali.
concludere videtur Curt. Iuni. in l. natu-
ralis in prin. num. 9. ff. de pręs. verb. Ex
quibus ſi diligenter conſideres conſtabit
nihil mouere poſſe, quin defendamus,
veram eſſe ſententiam gloſ. in pręſenti,
volentis ex cōtractibus innominatis cor-
reſpectiuis ante implementum naturalē
obligationē ortam fuiſſe, & ita poſt Ac-
cur. in pręſenti tenēt commu. dd. & Bar.
in l. cum proponas, ibiq; ſcribentes, infra,
de dolo, vt hoc loci teſtis eſt vterq; Dec.
Lancelo. col. penultima & Philippus
poſt nu. 20. Pro qua communi dd. ſen-
tentia, vltra omnes videtur mihi apertus
tex. in l. ex placito, infra, de rerū permu.
vbi effectualis permutatio, quæ fit re ſe-
quuta, à placito de permutando, quantū
ad effectum actionis diſtinguitur vt quia
ſequuta re, ipſa actio, competit, diciturq;
perfecta permutatio, quantū ad ius agē-
di, quod ſi res ſequuta non ſit, dicitur ſo-
lum placitū, ideſt pactum, ante ergo im-
plemētū pactū eſt, per conſequēſq; natu
ralis obligatio adeſt, l. in his §. Imperator
ff. de ſolu. & quod tex. in d. l. ex placito,
vbi res ſecuta non eſt, pactum permuta-
tionis includat, pręterquàm ex verbis
tex. colligitur, in ſimili demonſtratur, ex
l. 1. infra de dot. promis. vbi eadē deciſio
eſſe videtur, excludens actionem ad do-
tem, quæ in ſolo pacto reſſederat, & col-
ligunt dd. poſt gloſ. fina. ex nudo pacto
dotis incertę, ibi agi non poſſe 2. ad hanc
ſententiam tuendam, adducor manifeſto
etiam textu, in d. l. in verſi. alioquin, ff. de
rerum permu. vbi iure conſultus ait, in
permutatione ſi res nondum tradita ſit,
nudo conſenſu obligationem conſtitui,
obligatio ergo in permutatione ante im-
plementum ex conſenſu eſt, ſed vbi cō-
ſenſus eſt, ibi quoq; & naturalis obligatio
l. ſtichum aut pamphilum §. naturalis ff.
de ſolu. cum ſimilibus ergo &c.

Tan-

Tandem pro reſolutione quæſtionis, & cōcordia dd. (omiſſa diſtinctione Ripæ poſt d. nu. 41. in fi. & Galiau. poſt num. 183. quam ſubtilem dicit Soci. Iuni. in d. Rub. poſt nu. 91.) ſic tu diſtinguas, quod
121 aut † cōtractus à traditione reali incepit, aut à traditione nuda & verbali. Primò caſu, vt quando vnus ex contrahentibus dixit, do tibi librum, vt mihi veſtem des, cum effectuq; tradidit, & alius acceptat, oritur naturalis & ciuilis obligatio, d. l. ex placito, d. l. iuriſgentium in prin. in verſ. & hinc naſci ciuilem obligationem, & in hoc caſu, quęſtio gloſ. noſtrę non procedit. Secundo autē caſu, puta quādo traditio ipſa nuda eſt, vt quia dictū fuiſſet, do tibi librum, vt des mihi veſtem, liber tamen traditus non fuit, quia traditio ipſa nuda eſt, l. nuda (vbi gloſ.) ff. de contrah. emp. per conſequenſq; imperfecta res, l. metū, la tercera, in §. ſed quos ff. de eo quod met. cau. vbi Fulgo. in hac quidem ſpecie, intrant terminiſ quæſtionis noſtræ, an eo caſu orta ſit naturalis obligatio, quia donare ſine traditione, ab eo quod eſt promittere, non differt, vt ex d. l. nuda ex dictoq; §. ſed quos colligitur, in terminiſq; noſtris Ioan. de Sancto Seuerino tradit, in d. tract. d. q. 6. nu. 44. Et tunc vlterius progredere, quod aut is in quem promiſſio correſpectiua confertur, expreſſè acceptat, & quia ibi duorū conſenſus reperitur, adeſt etiam & pactū ex quo naturalis prouenit obligatio, d. §. Imperator. Aut non acceptat expreſſè, ſed tacet, & vltra proſequere, quod aut ei cui promiſſio facta fuit, lucroſa eſſe poteſt promiſſio, vt quia res ſibi promiſſa pluris æſtimaretur, quàm res quæ ab eo præſtari debet, vt cū quis promittit dare codicem, qui valeret 20. vt alius veſtem daret, quæ poteſt 10. comparari, & tunc præſumitur illius conſenſus intercedere (ſi rei valorem non ignoret) cum de illius commodo agatur, l. qui patitur ff. mādati. Aut verò quod ab alio expetitur, pluris eſſet, quàm quod promittitur, & naturalis obligatio hoc caſu orta quidem non fuit, quia ſpecies hæc, intra fines pollicitationis contineri videtur, vt dd. reſoluūt in illa q. an ex promiſſione præſenti & tacenti facta, naturalis oriatur obligatio, de qua à me dictum fuit, in Rub. ſupra eo. num. 33. & ex pollicitatione naturalis non naſcitur, ſecundum veram opinionem dd. de qua per Bar. & dd. in l. ſi vnus §. pactus vbi Riminal. Iuni. num. 202. & dixi in l. 1. in prin. in fin. primi. no. poſt Fort. ff. titulo noſtro, & in hoc ſolo caſu Baldi & ſequacium ſententia procedat, in alijs autem omnibus, communis ſententia gloſ. noſtrę obtineat, cogitandum tamen.

In eadem gloſ. ibi & poſtea naſcitur ciuilis. Mouet Accur. hic aliam q. quàm expedias vt per Bar. num. 4. Ex cuius theorica iūcta glo. inferas vtiliter † quod 122
ſi pacto nudo de permutando conuenerit, & pacto etiam nudo de euendo Romam cautum ſit, illud ſequens pactum de euendo, à primo, de permutādo minimè cooperiri contractus coherentia, etiā quòd pro executione prioris pacti effectualis rei traditio ſubſequuta ſit, quę ſolum quoad præcedentem contractum, cuius nomine traditio fit, operatur, non autem circa ſubſequens pactum, ea nimirum ratione, quia veſtimentum coherentię contractus, ſtatim à principio. l. ab eo tempore quo initur contractus, influit & operatur, non autem ab eo tempore quo executione prior contractus expletur, atq; conſummatur, & ita cum dicto & ratione dd. citramontani cōueniunt, ex Curt. Sen. poſt num. 54. & Purp. 92. ſed Bal. & alij in contrarium arguunt, ratione quadam, cui ſatiſfaciunt Moder. Curt. ſcilicet Seni. poſt nu. 55. Iacobi. 59. & Curt. Iuni. nu. 43.

Pro reſolutione iudicio meo dici poteſt, quod aut in ipſo implemento adijcitur incontinenti pactum de eūdo Romam, ad fauorem tradentis, & tunc ego crederem, pactum illud cooperiri, nam ex illa contextualitate & proximitate cōiectamur, pactum propter traditionē, & traditionem propter pactum, facta eſſe, argumento l. qui non militabat §. Lutio ff. de hæred. inſt. quod maximè quoad effectū veſtiendi pactum operatur, ex his quæ Cat. Ialup. tradit in tract. de pact. q. 6. nu. 42. vbi ſubdit, contractum innominatū non reſultare, niſi vbi in eodem inſtanti do vel facio, vt des vel facias, quòd ſi darem vel facerem ſimpliciter, & poſtea ex interuallo dares vel faceres, cōtractus inno-

nonimatus non proditer, vt ſingulariter
reſoluit gloſ.1.in l. cum fundum ff. titu.
noſtro,ſi ergo in contractibus innomina
tis maxime intereſſe videtur, ne imple-
mentum ex interuallo ſequatur,quanto
magis circa veſtimentũ pacti nudi refer-
re videbitur,quòd expleto contractu in-
nominato,pactum ipſum ex continenti
ſubſequatur,neq; iumento erit,quòd tẽ-
pore contractus initi,propoſitum fuerit,
quia iure optimo illud cooperi nõ pote-
rit. Et in hoc caſu ſententia eorum,qui
aſſerunt pactum veſtiri, procedat. Aut
pactum antè implementum interceſsit,
& tunc vera ſit negatiua communiſque
dd. opinio.

Secundò inferas ex dictis Bar. pactum
de quo ſupra ex continenti adiectum,rei
123 interuẽtu † fulciri,ex quo habita relatio-
ne pact. ad contractum reſultat innomi-
natus contractus,quod hic pro conſtanti
Vltramõtani dd.conſtituerunt,volentes
in ſpecie huius exempli à gloſ. formati,
duos innominatos contractus ſuboriri,
vnus quidem,qui,illud quod ad permu-
tationem tendit,recipit,vt tu des, vel fa-
cias, quia ego dare, aut facere promitto.
Et alius,quia ea mente ego priorem con-
tractum ineo, ſcilicet permutationis, vt
tu eas pro me Romam,ad quę duo ſi re-
cta ratione attendatur, habita relatione
vnius ad alterum facilè eſt intelligere in-
nominatum contractum facio, vt facias
ſubſultare,hocq; idem Bar. ſenſiſſe vide-
tur, dum in theorica ſua dicit, deinde in
continenti conuenit, quòd ires pro me
Romam principaliter pacto nudo, pon-
dera quod dicit Bar. principaliter, quaſi
ſentiat hoc quod eſt ire Romam (in pa-
ctum deductum) non eſſe partem prio-
ris contractus de permutando,ſed potius
veluti quid principale à prioriq; contra-
ctu diuerſum,expendi.

Vnde vlterius corralariè (vt ita loquar)
infero,quod implendo primum innomi
natum contractum,puta dando librum,
tale implementum operatur, ne dum,vt
pactum priori loco expoſitum veſtiatur,
ſed etiam & ipſum ſecundum pactum,
& hoc eſt quod Bart.ex illis verbis ſigni-
ficauit, dum dixit, ſed benè poteſt ve-
ſtiri rei interuentu, & oritur actio ex to-
to contractu, ad quæ verba vltimo loco
prolata diligenter attendas, nam dum de
toto contractu loquitur, ſupponit Barto.
vnum eſſe cõtractum, qui duo illa pacta † 21
complectatur,argumento gloſę primę in
principio inſt.de ſocietate,& eorum quę
idem Bar. no. in l.ſi vnus §.pactus nu.5.
ff. titulo noſtro,facitq; tex. in l.3.§. filius
inter medias ff.de lib.& poſth.quod ſi ita
exaudiatur, in verbis ipſis Bar.implicita
contrarietas latere videtur, ita vt quod
prius ab eo ſupponitur, ſcilicet ex facto
propoſito duos innominatos contractus
proficiſci, poſt modum denegetur,dum
totalitatem (vt ſic dicam) vnius contra-
ctus conſiderat, tenendo tamen quòd
duo ſint illi contractus, illatio proximè
facta, procul dubio procedit, quòd ſcilicet
ex vnico implemento duplex innomi-
natus contractus fulciatur, aliud autem
dicendum videretur vbi vnicus dunta-
xat foret contractus,quod verius eſſe ar-
bitror, ſuppoſito quòd in hoc inter con-
tractus nominatos atque innominatos
differentiæ ratio aſsignari non poſsit, &
tamen ſi pactum incontinenti contractui
nominato addatur, pactum illud inerit
contractui, ſubindeque pars ipſius con-
tractus efficietur, dicta l. fundi partem
ff.de contrah.emp.d.l. lecta verſ. dicebã
quare ergo non idem in pacto cõtractui
innominato coherenti dicere non debea
mus,intelligere non poſſum.

Et ita tenendo(proutq; diximus, gloſã
noſtram ex dictis dd. declarando) ego
ex ea inferrem, quòd vbi contractus in-
nominatus à traditione inciperet ſi pactũ
illi traditioni ex continenti ſubnixum
fuerit,quòd pactum illud coherentia illi-
us contractus ab implemento veſtiti co-
opertum erit, cum in iſto contractu ab
illo implemento qualficato rationes om-
nes cõcurrant, quę in cõtractibus nomi-
natis(quantũ ad hunc effectum vt veſti-
mentum coherentię contractus locũ ha-
beat)intercedere ſolẽt. Quę notabis pro
his quę dixi ſupra proximè in diſtinctio
ne mea ad contrarietatem dd. in verſi.
Pro reſolutione iudicio meo &c.

In eadem gloſ.ibi, vt in venditione cõ-
ditionali Accur. quartã mouet quęſt. in
qua quærit,nunne ex contractu condi-
tionali,pactum nudum purum informe
tur,coherentiaq; contractus veſtiatur, in

quo, iuxta theoricam Bar. quæſitum expediendo, collige aliquas concluſiones.
124 Quarum prima illa eſt † impleta conditione, pactum informare, coherentiaq; cooperiri, eo quod conditio retro trahitur, l. potior, & l. qui balneum ff. qui poti. in pig. habean. & cum hac concluſione Bar. omnes dd. indiſcriminatim conueniunt hic, & in dicta l. lecta, vt Alexand. dicit poſt num. 15. Cæterum Paul. Caſtren. & nonnulli ſequaces, vt Purpura. poſt num. 94. arguit Bar. de varietate & inconſtantia, eo quòd in virtute informatiua regulam ponit, quòd pactum non informet. Sed tu aduertas ſaluando Bar. quòd illa regula locum habet, vbi conditio defeciſſet, & ita Bar. præciſſè loquatur, ſecus vbi extitiſſet conditio, & ita in puncto Bar. ſeipſum declarat in dicta l. lecta colu. fi. & pro eo quod ipſe dicit, tex. eſt in dicto §. quinimo in verſiculo, vt puta poſt diuortium, vbi, ideò pactum illud non informat conditionalem contractum ſtipulationis, ſuper dotis reſtitutione adiectum, quia non ex continenti, ſed ex interuallo fuit appoſitum, ſi ergo incontinenti, ſecus. Vnde vtiliter infero, ibi eſſe tex. quòd vbi cōditio nō retrotrahitur, purificata tamen conditione, pactum ipſum incontinenti appoſitum informat, atq; cooperit, vel ex eo maximè, quia in exemplo dotis reſtituendę (de quo ibi) ſoluto matrimonio non fingitur retro fuiſſe actionem natam, à tempore contracti matrimonij l. de diuiſione §. fructus ff. ſolut. matrimo. & tamen in dicto verſiculo, vt puta ſi poſt diuortium, dicitur, quòd ſi pactum appoſitum eſſet, iuxta contractum incontinenti, quòd co herentia contractus veſtiretur, Cogita, ad quæ benè attendas, quia ex his tollitur, quod Decius hìc contra Barto. dicit, de conditione poteſtatiua (vt mox) ſubijciam, ex abundanti aliter etiā reſpōdendo.

Præterea ad dicta Decij contra Barto. in præſenti poſt num. 21. (quę etiam Purpura ſequi videtur num. 95.) aduertas, dum ait, poteſtatiuam conditionem minimè retrotrahi, quia ſi ratio Decij conuinceret, idem eſſet quoad propoſitum noſtrum in conditionibus caſualibus & mixtis, quę licet quoad obligationem retrotrahantur, non tamē quoad traditionem, ſeu præſtationem, vt optimè declarant poſt Ray. Imol. & Iaſ. in l. huiuſmodi. 2. ff. de verb. oblig. eoſq; ſequutus Anto. de Fano in tractatu de pigno. 2. membro. 2. par. principa. num. 6. Non mouet etiam, quòd Dec. dicit, purificata conditione contractum purum dici, l. fi. §. 1. vbi poſt Angel. cæteri, ff. de vulga. nam Bar. non dicit pactum à conditionali cōtractu veſtiri, ſed dicit, poſſe pactū videri retro veſtitum eſſe, & benè, dicat quod velit Dec. Et tandē circa eius dicta per præallegatum §. primum ex dicta l. fi. vide Crott. in l. ſi is qui pro emptore nu. 179. ff. de vſucap.

Secunda concluſio, deficiente conditione, pactum neq; informat, neq; coherentia contractus veſtitur, & ita cum Bar. eiuſque concluſione omnes conueniunt, vt dicunt Paul. Caſtren. & Alex. qui premiſſa corroborant. Sed quid vbi cōditio haberetur pro impleta? quamuis dd. non tangant, crederem ego, idē dicēdum, quòd in prima cōcluſione, quòd ſcilicet pactū informet, atq; veſtiatur, nam ſuppoſito quod ex retrotractione de qua ſupra in prima cōcluſione (quę ex fictione prouenit, vt tradit, vbi ſupra Crot. nu. 183.) pactum informet, atq; cooperiatur, idē dicēdum erit in hoc ficto implemētò conditionis, quod lex conſiderat, vbi nō ſtaret per implere debētem, l. iure ciuili, ibi, perinde habetur, ff. de conditioni. & demōſtrationib⁹. Neq; illa fictio aliquod ius ſpeciale conſtituit, quia à iure communi procedit, eamque lex inducit, & inducendo, verè operatur, vt Bar. ſcribit, & dd. poſt eum in dicta l. ſi is qui pro emptore, Cogita.

Tertia concluſio, defecta conditione rei interuentu pactum veſtitur, rei autem interuentus, ex ſola ſpei cōſtitutione exauditur, declarando, vt per Barto. qui allegat tex. in l. ſi in venditione in principio ff. de peri. & cōm. rei vendi. Sed ille tex. malè ad propoſitum † gloſ. & Bar. 125 allegatur, per eum, nam vt Paul. de Caſt. dicit, non loquitur, vbi conditio defecit, ſed verius vbi extitit, quod Iaſon improbat, volens ibi defeciſſe, conditionem, prout etiam tenuit Bal. in loco per eum ci-

citato,& vltra eum huic ſententiæ acceſſerunt Sal.& Alex.fina.col. id quod etiā Iaſ.ratione oſtendere conatur, nam ſi ibi conditio extitiſſet, pactum eſſet ſuperfluum, cum abſq; tali pacto conditione exiſtente periculum ad emptorem ſpectaret, l.neceſſario §.quod ſi pendēte, eo. titu.ergo, vt tale pactum valeat, intelligi debet, quod cōditio defecerit. Si quis autem ab his quæ Iaſ. dicit Paul. defendere velit, prout defendunt Decius poſt nu.21.& Curt.Iuni.poſt nu.50. ea ratione, quia licet ex poſt conditio venerit, periculum tamen interitus rei, venditoris eſt, cum re, ante conditionis euentum perempta, venditio conditionaliter facta reſoluatur, d.l.neceſſario, verſi.ſanè ſi pēdente conditione res, inquit, interierit, perimitur emptio, licet ſi ſit effecta deterior, dici poſsit, emptoris eſſe periculū, ſicque verum non eſt, pactum ſuperfluò adiectum eſſe, quia imo operatur, vt exiſtente conditione, ad pretium rei venditæ agi poſsit, quod abſque pacto obtineri non valeret. Quicquid tamen ſit quòd Iaſ. concludenter, neq; iuridicè Bar. ſaluet, aliter tamen poteſt, Bar. defendi, ſi concludamus eum non aperire, an ibi defecerit, vel extiterit aduenientq; conditio. Ideo ſecundo loco Paul. pungit
12. contra Bar. eo quòd in ſpecie dictę l.ſi in venditione verum non eſt, quod habita relatione pacti ad contractum, contractus innominatus reſultet, vt Bar. præſenſit, ea nimirum ratione, quia pactum eo loci ad nouam actionem producendam non ordinatur, ſed potius ad ipſam iam productam conſeruandā dirigitur. Sed Bar. defendendo dico, eum legem illam ad hoc non allegare, vt probet, quòd habita relatione pacti ad contractum, innominatus contractus ibi ſubſultet, voluit tamen ex ea probare, quòd ſi ego venderem tibi domum ſub conditione ſi nauis ex aſia venerit, pacto incontinenti appoſito vt vadas pro me Romam, quòd habita relatione pacti ad contractum reſultet innominatus contractus, ita quòd venditionem illam conditionalem faciēdo, dicor implere, ex quo vēdo tibi illam ſpē, & hoc eſt quod in præmiſsis effectualiter Bar. voluit. Quę priori loco dicta, proculdubio procedunt, illud autē quòd de ſpe Bar. dicit, vt ex ea, ex parte venditoris impletū videatur, apud dd. noſtros valdè controuerſum eſt, adeo vt perhibente Cagnol. in d.l. lecta nu.188. in hoc Bar. com. damnetur, quia cū illud quòd in pacto continetur pars pretij ſit, l.fundi partem ff. de contra. emp. non debet venditor poſſe pretium petere, niſi contractu prius ex ſui parte perfectè impleto, l. Iulianus §.offerri ff. de act. emp. & quia in d.l.ſi in vēditione ſolùm dicitur, pactum valere, non autem quòd ex eo agi poſsit. Neq; obſtat quoad hoc vltimū Iaſ.reſpōſio, fūdata in l.ſtatuas ff.de acq. rerū dom. quia inferius ſuo loco eam cōuellemus. Sed quicquid ſit illud quod de ſpe Bar. dicit (quod nunc non examino) quoad principale ꝓpoſitū ego exiſtimo, tex. illū ſatis prudēter à Bar. adductū fuiſſe, inducēdo ita, quia ibi dicitur, quòd ſi in vēditione cōditionali, pactū adiectum ſit, quòd de periculo emptor teneatur, pactū valet, ideò autē valet, quia dato quòd cōditio vēditioni adiecta deficeret, attamē re perempta, ad pretium emptor tenebitur, nec dici poterit, quòd actione ex vēdito diſtringi poſsit, quia actio illa, ob defectum conditionis, nunquàm nata fuit, ob id ergo, neceſſarium erit dicere, quòd tenebitur ad pretium præſcriptis verbis actione, ex ipſo pacto deſcendente, & hoc modo inducendo benè probat, quòd pactum purum iuxta cōditionalem cōtractum appoſitum ſtatim actionem producat, quando habita relatione pacti ad contractum conditionalem, innominatus contractus reſultaret, ſicque aptè & pertinenter per Bar. textus ille inducatur. Verùm aduerſus hanc ponderationem ſemper videtur (quod diximus) militare, videlicet in dicta l. ſi in venditione nō dici ex pacto natam eſſe actionem, ſed quòd duntaxat illud valeat, quæ verba non inferunt, quòd agi poſſit, poteſt enim eſſe, quod valeat, & tamen quòd veſtiatur adueniente conditione, vt ſupra dicit hic Bar. & retulimus ſupra in prima cōcluſione, per dictā l.qui potior, & d.l. Balneum. Neq; mouent in cōtrarium dicta Iaſ. dū pro Bar. allegat l. ſtatuas ff. de acq. rerū dom. ſecūdùm eius inductionem, dum cōſiderat actum, quē lex valere perhibet, quoad actionem, excep-

exceptionemq́; prodeſſe dicit, vt latius
idem Iaſ. ibiq́; Dec. in l. ſi ſoror, infra, de
colla. ſcribunt. Nam ego reſpondeo, re-
gulam illam veram eſſe, niſi illa actus va-
liditas per iudicē ſeruari, tueriq́; debeat,
quo caſu talia verba, officium potius iu-
dicis, quàm actionem præfigurant, vt idē
Iaſ. concludit, in l. iuſiurandum quod
ex conuentione, in principio nu. 8. ff. de
iureiu. & Andreas Sicu. in Rubrica de iu
reiu. col. fi. in Clemen. dum dicunt, quòd
licet leges aſſerant, iuramentum obſer-
uari debere, ex eo tamen iuramēto actio
non datur, ex quo illa obſeruantia debet
procurari & tueri per iudicem, ſicq́; (vt
dictum eſt) verba illa officium potius iu
dicis, quàm actionem includunt, ſed in
propoſito noſtro pacti nudi & veſtiti, ob
ſeruantia in perſona prætoris conſiſtit,
l. 1. in principio, & dicto §. prætor, ait ex
l. iuriſgentium ff. titu. noſtro, & l. 1. in
principio ff. de conſti. pecu. De hocq́ue
latius dixi (vbi videndum) in l. legem
nu. 3. per totum, maximè ad finem ſu-
pra eo. patet igitur tex. in dicta l. ſi in vē
ditione, ad propoſitum Bar. non facere,
neq; defenſio Iaſ. iuuabit.

In hac igitur controuerſia vt Bar. defen
126 damus, eius mentem † explicare conſen
taneum eſt, quod vt explicem, pro indu-
ctione d. l. ſi in vēditione præmitto, quòd
ille qui vendit rem ſub conditione, nullo
adiecto pacto, dicitur vēdere rem ipſam,
non autem ſpem, quod apparet, nam ſi
res ipſa vendita perierit, conditione pen-
dente, ex quo talis venditor contractum
adimplere non poteſt, rem vēditam tra-
dendo, ad ipſum pretium efficaciter age-
re non poteſt, dicto §. quòd ſi pendente
verſ. ſanè, ibi perimitur emptio (& dixi
ſupra) quòd ſi quis rem vendiderit non
ſub conditione ſimpliciter, ſed pacto ad-
iecto, vt res vendita ſit periculo empto-
ris, tale pactum operatur, vt talis vendi-
tor ſpem ipſam vendidiſſe credatur, ita
vt ſi res pendente conditione pereat, ex
quo ſpes tantum vendita eſt, ita vendē-
do, ex parte ſua contractum implere di-
catur, ideoq́; non obſtante, quòd rem
tradere non poſsit, ad pretium agere non
prohibebitur, & hoc eſt quod in effectu
dicta l. ſi in venditione dicit, ex quibus
conſequenter ſequitur, pactum tale in-
continenti appoſitum illud præſtare, vt
ſola ſpes (ſicuti Bar. dicit) vendita exiſti-
metur, ſicq́ue omnino ad propoſitum
noſtrum, in venditione pacto appoſito,
vt pro me Romam petas dicendum ſit,
vt habita relatione pacti ad contractum,
innominatus contractus ſubſultet, quo
admiſſo neceſſariū erit fateri, vnam par-
tem huius innominati contractus eſſe fa
cio (ideſt vēdo) vt tu facias (ideſt vt vadas
pro me Romam) ſicq́ue illud vltimum
pactum de eundo Romam etiam opere-
tur, quòd de venditione ſpei intelliga-
tur, ita vt illam ſpem conſtituendo, ven-
ditor perfectè implere dicatur, quo im-
plemēto ſequuto, præſcriptis verbis actio
datur, dicta l. ex placito, infra, de rerum
permu. & iſta eſt punctualis Bar. mens.
Neq; argumentum ſuperius factum ob-
ſtat, dum dicebatur, quòd contractus
ipſe non adimpletur, niſi mediante tra-
ditione, per dictum §. offerri, quia id ve-
rum eſt, in contractu in quo res ipſa ven-
ditur, ſecus vbi ſpes venderetur, prout
proprie in terminis Bar. hîc, vnde Co-
gita.

Et hæc omnia procedunt, vbi contra-
ctus eſt conditionalis & pactum purum,
circa diuerſam rem, ſed quid dicemus
vbi contractus & pactum eſſet de ea-
dem re? † Et Barto. quidem in dicta l. 127
lecta nu. 24. concludit, quòd pactum nu-
dum debitum purum continens, appo-
ſitumq́; iuxta conditionalem ſtipulatio-
nem, de eodem in continenti, non veſti-
tur ab ſtipulatione, neq; ſtipulatio infor-
matur, cum conditionalis ſit, ſed produ-
cit actionem tale pactum tāquàm, quòd
ab illa diuerſitate receſſum ſit, l. 1. §. ſi quis
ſimpliciter ff. de verb. oblig. & dd. omnes
cum Bar. tranſeunt. Sed conſidera, quòd
traditio Bar. vera nō videatur, quia pactū
nudum non veſtitum nō producit actio-
nem, d. l. iuriſgentium §. adeò & d. §. ſed
cum nulla, hoc autem pactum huiuſmo-
di eſt, ergo &c. Non obſtat, quòd com-
placentia illud facit, quia in pacto nudo
quod fomentum non habet, verum non
eſt, ſecus verò in ſtipulatione, nam ſi ſti-
pulor à te decē ſub cōditione, & tu purè
reſpondeas, cōplacentia ſequuta valet, vt
ſtipulatio pura, nō autem vt pactum, ad
quam complacentiā verba requiruntur,
aliâs

aliâs non valeret, vt Soci. concludit, in d. l. 1. §. ſi ſtipulanti per illum tex. & in §. ſi quis ita in 2. no. ff. de verb. obliga. vbi eſt caſus in terminis contra Bar. quòd ſola complacentia non operatur naturalem neq; ciuilem obligationem, niſi verbis declarata fuerit, quo caſu noua erit ſtipulatio & non pactum, & ſi dictũ Bar. verum eſſet, ſequeretur, quòd in d. §. ſi ſtipulanti reſponſio de 20. facta, ad interrogationẽ de 10. valeret, ex quo in continenti fit, & ſic tanquàm pactum deberet veſtiri in alijs 10. cuius contrarium probatur ibi. Poteſt defendi Bar. ex eo, quòd in dicto §. ſi ita & in d. §. ſi ſtipulanti, contrahentes non intendebãt, niſi tantum ſtipulari, vt dicit notanter Matthęſilanus no. 27. & dixi ſupra circa principium l. (vbi videndum.) Sed per prædicta non reſoluitur contrarium ex eo, quòd deberet vt pactum valere, quia erat commodum ſtipulatoris, in quo tacendo conſentire cenſetur, l. qui patitur ff. manda. & illa taciturnitas pactum indicat, vt dicit Iaſ. in d. Rub. ff. de verb. oblig. in 2. col. Vnde dicas pactum ibi propterea non veſtiri, quia eſt vniforme, & æquè principale quo caſu contractui legem non dat, vt Bar. ſignanter no. in l. ſi tibi in verſ. poteſt reſponderi, ff. titulo noſtro. Vel aliter reſpondeas, quòd in dicta l. lecta Barto. loquitur, de pacto quod de facto actionem producit, vt ibi dicit gloſ. exemplificando ſecundum opinionem aliquorum, quos gloſ. non ſequitur, Cogita.

In fi. gloſ. ibi quidam dicunt, quòd ſic, vltimã quęſt. format Accur. in hac parte gloſ. in qua quęrit, an ſublato † contractu cuius coherẽtia pactum veſtitum fuit, & ipſum quoq; pactum tollatur. Et dum dicit, quidam dicũt, quòd ſic, ſentit contrarium dici poſſe, vt ſcilicet & pactũ ipſum ſublatum eſſe intelligatur, id quod ſatis apto ſimili cõformari, inſtruiq; poſſet, ex adnotatis à Bar. in l. cum quis decedens in §. 1. (ibi ſecus ſi cõtemplatione legati) ff. de leg. 3. vbi ſcriptum reliquit, contractum in teſtamento factum (fieri enim poſſe gloſ. ordinaria, cõmuniterq; recepta docuit in l. hæredes palã §. fi. vbi omnes dd. ff. de teſtamen.) quoad ipſius permanentiã, naturam teſtamẽtorũ ſeruare, ita vt ſi teſtamentũ defecerit, & ipſe quoq; cõtractus irritetur, & de Bar. doctrina ad propoſitum iſtud, meminit in pulchro caſu, Bal. in l. mandatum poſt nu. 7. infra mandati, eũq; ſequutus (pro ornamento d. gloſ. in d. §. fi.) Peralta in rep. §. à filia ex lege, cum pater, poſt nu. 55. ff. de leg. 2. Et hoc eo magis vrget, quatenus contractus ille in teſtamento factus proprijs viribus conſiſtere poterat, neq; ille ad ſui firmitatem teſtamento opus habebat, & nõ prout in ſpecie noſtra pactum ipſum, pro ſe validando, cõtractus veſtiti coherẽtia egebat, & tamen contractus in teſtamẽto factus, ſi illud teſtamentũ caſſetur, pœnitus (vt diximus) deficiat. Neq; dicatur hoc ex limitatione Bar. hic deprehendi, dum gloſ. noſtrã limitat in pacto correlatiuo, exẽplificando, vt per Iacobi. hic, ad fi. lecturę, & in d. l. hęredes palam idem dicũt dd. vt ſcilicet contractus qui correlationem habet ad teſtamentum, in eo dũtaxat fieri poſſit, quia quod ibi dd. de correlatione dicunt, procedit, vbi contractus in medio teſtamenti fieret, quo caſu neceſſarium eſt, medium illud pertinens eſſe, vt extrema coniungantur, prout in dicto §. fi. Bal. Imol. Angel. de Perg. & Rogerius concludunt, ſecus autem vbi contractus fieret in principio, vel in fine teſtamenti, quia eo caſu, talis correlatio neceſſaria non foret, & ſic quod diximus nos ſupra, in ratione contra gloſ. non adaptatur ad limitationem Bar. Qui retenta concluſione ex gloſ. (prout ſuperius expoſitum eſt) collecta, eam limitabat procedere in pacto non correlatiuo, † ſecus ſi pactum ad contractum relationem aliquam haberet, vt in exemplo ad emptionem pertinẽte, nam cum ille contractus correlatiuus ſit, quia ille pro emptore, atq; venditore eſt, ſi iuxta illum contractum ſit appoſitum pactum de eundo Romam, illud pactum pretij pars eſſe cenſetur, dicta l. fundi partem ff. de contrahen. empt. & vendi. vnde ſi per acceptilationem liberem te à principali obligatione, & ab ipſo pacto pariter liberatus eris, l. fina. ff. de acceptil.

Sed pleriq; doctores (quorum cateruã Alexãd. hic in fine recenſuit) tenent, in pactis etiam correlatiuis gloſam noſtram

 pro-

procedere, moti ex l. ſi pars ff. de acceptila. qui tex. non ſeruit, cum de correlatiuo contractu non loquatur, vnde fortius cõtra Bar. vrget tex. hîc in gloſ. allegatus, in l. ſed celſus §. ſi fundus, ibi, vt omnis obligatio empti &c. Sed pro tutela Bar. dicas vt hic habetur per Dec. & Curt. Iun. nu. fi. Et vltra Bar. Lancelo. hoc loci limitabat etiam gloſ. noſtram, vt non procedat, vbi, deductum in pactum foret, de appendicijs contractus, cui coherebat, nã tunc ſublato cõtractu, pactum ipſum nõ remanet, quod Bal. hîc poſt num. 47. in verſ. & ideò aliter dicendum eſt (dum allegat l. cum in plures §. 1. ff. loca. & l. ſi cũ hermes, infra, eo. tit.) apertè voluit, eũq; ſequutus Iacobi. de Sancto Georgio in finalibus verbis, qui addit optimam gloſ. in l. 3. §. patronũ in verb. fauiana, ad medium, ibi, quia cum reſcindit principale, ff. ſi quid in frau. patro. benè facit quod Bal. ſcribit, in l. ſeruum filij §. cum qui chirographum ff. de leg. 1. dum ait, reciſſo contractu ob gabellam nõ ſolutam, omnes obligationes in dicto contractu contentas, extinctas pœnitus eſſe, quod prius optima gloſ. docuerat, in cap. 1. in prin. in fine apparatus, de prohibi. feud. aliena. per Fede. prout hæc (quæ ego nõ inuenio) & alia multa, Fabianus de Mõte recenſuit, in tract. de empt. & vendi. 8. q. prin. poſt nu. 5.

130 Quærit Bal. hic nu. 51. an actio † ex cõtractu informato priſtinam naturã amittat, ita quòd ſi bonæ fidei ſit, ratione ipſius informationis ſtricti iuris actionis naturam aſſumat, & gloſ. quidem fi. iuxta fi. in l. pacta ſupra eo. (vbi, ad locum iſtum articuli diſcuſſionẽ relegauimus) exiſtimauit, actionis naturam immutatam eſſe, quod vtriq; Sali. placuiſſe animaduerto, eorum tamen fundamentis Soci. in dicta l. pacta reſpondet, num. 6. & vſq; ad finem lecturæ cum opinione contra prædictam gloſ. concludit, prout Bar. cæteriq; dd. magis communiter, vt idem Soci. auctor eſt ibidem nu. 4. Riminal. poſt num. 2. Curt. Seni. poſt 12. & Iuni. nu. fi. Et huic opinioni contra prędictam gloſ. ſubſcripſiſſe ibidem Lancelo. videtur, quamuis eius frater Philippus, gloſam defendendo fundamẽtis aduerſus eam iactis, in dicta l. pacta reſpondeat, quam etiam diſputationis gratia tẽtat Gomeſ. in §. actionum poſt nu. 28. inſt. de act. & ſubſiſtens circa materiam ſuam ſcribit Gozadinus in l. 2. nu. 146. per totũ, infra, de pact. int. empt. & vẽdi. Fortunius etiam in d. §. quinimo nu. 64. paucis extricat ſe.

Mihi autem aduerſus gloſ. placet cõm. dd. traditio, & moueor ex celebri Bar. doctrina, in l. 1. §. hæc actio nu. 1. in verſ. primo caſu, ff. ſi quis teſta. liber eſſe iuſ. fue. vbi egregiè Bar. ſcripſit, actionẽ aliquam per modũ ſuppletionis, in locũ deficiẽtis actionis ſubrogatam, ſi cauſę efficientes ęedem fuerint, naturam ei⁹ in cuius locũ ſubrogatur, ſapere, ſecus ſi diuerſę ſint cauſæ, prout de hoc ipſe Bar. tex. allegat in dicto §. hæc actio, inducendo, vt per eum, in verſ. exemplum in hac l. Quæ ad propoſitum noſtrum adaptãtur, quatenus actio ex contractu informato in locum actionis deficientis, ex pacto, ſubrogatur, & cauſæ quidem efficientes diſtinctæ, atq; diuerſæ ſunt, vt pote quod ex diuerſis fontibus proueniant, nam actio primeua, ſubrogataq; prouenit ex contractu, qui aptus natus eſt ad actionem illam producendam, l. iuriſgentium in principio ff. titulo noſtro, actio autem informata nõ ex cõtractu, neq; ex facto contrahentium deſcendit, ſed ex diſpẽſatione legis, immediatè, quæquidem lex, ex eo quòd pactum illud, ex continenti adiectum, ineſt contractui, actionem illam præſtat, cum ergo efficientes productiuęq; (harum actionum) cauſæ, non æedem ſed diuerſæ ſint, manifeſtò conuincitur, actionem in locum alterius deficientis ſubrogatam, naturam eius in cuius locum ſubrogatur, minimè ſapere, ſubindeque in propoſito noſtro actionem ex vendito à pacto informatam (cum bonæ fidei ſit) naturam actionis quæ ex pacto coherentia contractus veſtito, datur, minimè aſſumere. Quòd ſi reſpõdendo dixeris, hîc non agi de actione, quę ad ſupplementũ vergit, ſed de ea potius, quę accumulatiuè accedit, obſtat etiã adhuc altera regula, quam Bar. vbi ſupra exponit in verſ. ſi ex diuerſis principijs, dum concludit, quòd ſi vna actio ęquè principaliter alteri accumuletur, & habeat ortum ex diuerſis principijs,

id

idest factis,quod actio alteri adiuncta,na-
turam eius cui adiungitur , non aſſumit,
ſicq; actio illa, quę ex contractu bonę fi-
dei à principio ſubeſt (in propoſito no-
ſtro)quantumuis alteri(1.ei quę ex pacto
coherētia veſtito progreditur pręſcriptis
ſcilicet , verbis)cumuletur , naturam ſuā
ſeruabit,& de dicta Bar.doctrina in apto
ſimili vide Rui.ad Rub.ff.de verb.oblig.
lectu.2.poſt nu.65.verſi. vnde ad d.§.de-
cem,& omnino Bal. Nouell. in d. Rub.
num.29.dum dicit quòd ſtipulatio ſuper
addita atq́; cummulata contractui iuriſ-
gentium,ſicq́; bonę fidei,facit illud idem
eſſe debitū ex contractu ſtricti iuris,quod
aliquando vtile eſt,vt notatur in l.qui bis
idē,per Bar.in verſi.ſolutio,quando prę-
cedit cōtractus bonę fidei(licet Aret.col.
1.in verſ.& quia Bar.hic,& Ruynus in fi.
lecturę Bartolum pungant vt dixi ſupra
in hac l.nu.26.) neq; mirum quidē cum
poſsibile ſit vnam obligationē aliter reſ-
pectu ſui, & aliter reſpectu alterius con-
ſiderari, vt patet in obligatione dādi,quæ
ſui reſpectu diuidua eſt , reſpectu tamen
pœnę indiuidua dicitur eſſe,l.5.§.fi. ff.de
verb.oblig.no.dd.in l.4.§. cato eo. titu.
& plena manu Soci. Iuni. in rep. l.ita
ſtipulatus poſt nu.179.illo eodemq; titu.
in optimoq́ue exemplo,prædictis ſimili,
Gomes.in d.§.actionum nu.10.ad fi.

Pro concordia tamen opinionum dici
poteſt , quod aut volumus, actionem ex
contractu informato , à tota ſubſtantia
naturam ſuam amittere , & in hoc caſu
vera ſit, com.dd.ſententia aduerſus gloſ.
prędictam.Aut verò volumus, vt quoad
aliquos effectus naturam actus,qui occa-
ſionem informandi pręſtat , aſſumat , &
hoc poſsibile ſit,argumento tex.in l. 1.§.
belliſsimè ff. vt lega. nom. cauc. vbi ſti-
pulatio (quæ contractus ſtricti iuris eſt)
appoſita ſuper vltima voluntate , quoad
hoc , an , & quando, currant fructus na-
turam vltimę voluntatis ſequitur,reten-
ta ad illum tex. inductione Hierony-
mi Verij ſenenſis in Rubrica ff. de verb.
oblig. poſt nu. 359. & poſt 378. in verſi.
primo videtur dicendum, & patet etiam
hoc in actione ex teſtamēto , quæ ſolùm
in duobus caſibus bonę fidei dicitur eſſe,
ſecundum com.dd.ſententiam , ex Go-
meſio in d.§.actionum num.5.vbi etiam

idem nu. 7. de actione pręſcriptis verbis
loquutus, ait in duobus dūtaxat caſibus,
cum actionis bonę fidei naturam retine-
re,& ita gloſ.prędicta obtineat , quę iſtū
ſenſum pati videtur , dum ait , quia licet
origo ſit bonę fidei , modò per pactum,
erit eſtricti iuris &c.Cogita. Quęrit. Se-
cundò Bal. an actio præſcriptis verbis,
† quæ , ex pacto coherentia contractus 131
veſtito datur , bonę fidei an ſtrictis iuris
ſit. Et tex.in l.2.infra de pact.int.emp.&
ven.innuere videtur bonę fidei eſſe,quia
à tempore morę in illa actione ratio fru-
ctuum habetur, quòd contractum bonæ
fidei proprium eſt, vt in d. §. actionum
gloſ.obſeruat. Sed tenentes contrarium
reſpondent etiam in contractibus ſtricti
iuris à tempore morę fructus deberi , vbi
meum peterem,quòd Bal.hic pro reſpō-
ſione ad d.l.2.ponit,eumq́; ſequut' Sali.
& poſt eos Gomeſius vbi ſupra,poſt nu.
20.vbi inquit,per prędicta reddi dubiam
opinionem Bar.in d.l.pacta,contra gloſ.
ibi,quem diffuſſe inſiſtentem videas.Se-
cūdò pro affirmatiua hac ſentētia , quod
ſcilicet bonę fidei ſit,Riminal.in d.l.pacta
poſt Bal.hîc talem rationē adducit,quòd
videlicet , pactum pars ſit contractus l.
fundi partem ff.de contrah. emp.ſi ergo
pars cōtractus eſt, neceſſariò actio debet
eſſet bonæ fidei , quoniā vt hic dicit Bal.
talę debet eſſe id quod producitur,quale
eſt id à quo immediatè producitur , &
quia vna & eadem res diuerſo iure cen-
ſeri non debet,l.cum qui ædes ff. de vſu.
cap.Rurſus quia pactum pars pretij dici-
tur eſſe. Sed ad pręmiſſa reſponderi po-
teſt , pactum ſcilicet partem contractus
dici,quando actione ex contractu infor-
mata ageretur , at vbi actione illa præſ-
criptis verbis actum eſſet,tunc alius con-
tractus exiſtimatur ille, ex quo actio illa
producitur,vt puta innominatus,neq́ue
inconuenit,quod ob varios reſpectus di-
uerſo iure cenſeantur vt per Bar.egregiè
in l.in numerationibus nu. 3. ff. de ſolu.
& pulchre per Panormitanum habetur
poſt Ioan.Andreę ibi in capitu.fi. col.5.
extra,de cōſuetu.quo loci eleganter vol-
uit , quòd & ſi vnica ratione conſiderata
ſeu vnico fine conſuetudo contra legem
rationabilis eſſe non poſsit,diuerſis tamē
rationibus inſpectis,rationabilē eſſe non

repugnet, quod etiam in proprio loco
Rochus de Curte(multa congerens)col.
31.ſcribit. Non mouet etiam, quòd pactū
pretij pars ſit, quia id verum eſt ſi ad pa-
ctum(inſpecie d. l. 2.)ex vendito infor-
mata actio detur, quo caſu vt emptio atq;
venditio conſideratur contractus ille, ſed
in d. l. conſideratur vt contractus inno-
minatus do vt facias, qua inſpecie, vt pars
pretij conſiderari minime poteſt Cogita,
& conſidera, an ex diſtinctione ad quæ-
ſtionem precedentem, expoſita, iſta etiā
terminari poſsit. Sed pro complemento
materię informationis cadit hic pulchra
132 dubitatio, an ſcilicet coherentia † pactū,
contractui precedenti, ineſſe faciat, ex
veritate an verò ex fictione. Et quod ex
fictione probari videtur in d.l.lecta verſ.
dicebam, perpenſa dictione, creduntur,
quæ fictionem pręſefert, l.conficiuntur,
in prin.cum gloſ.in verbo, quia credun-
tur, ff.de iure codicill. l. retro ff.de capti-
uis. Rui.conſ.111.nu. 4. vol. 4. probatur
etiā ex dictione, perindè, in dicta l.lecta
conſcripta, quę etiam fictionem demon-
ſtrat, l.ſacrilegij vbi Bar.ff.ad l. Iuli.pecu.
& ita per pręędictum tex.in d.verſi.dice-
bam, prout per nos pōderatum, ſenten-
tiam hanc pręſentiunt Aret. in d. l. lecta
in 6.no.Soci. in 5.& Iaſ. in vltimo, ibiq;
Dec.poſt nu.27. verſ. poteſt reſponderi,
& in hac l. noſtra poſt nu. 12. verſi. ideo
ad argumentum, fuitq́; originalis Bal.ſē-
tentia in l.in bonę fidei poſt nu. 1. verſi.
& nota quod tex. dicit ibi. Huic tamen
ſententię à fronte videtur occurrere tex.
in d.l.iuriſgentium in §.quinimo, ſępius
allegato, vbi nulla ſubeſt fictionis, imo
verò omnis, veritatis nota, vt ex verbo,
ineſſe deprehenditur, ex Bar. ſententia,
qui, in l.gallus §. ille caſus nu.2.ff. de lib.
& poſth.allegando tex.in d.verſ.dicebā,
in illo verbo, ineſſe, ſcripſit, illud quidem
veritatem atq; rei intrinſicitatem demō-
ſtrare, vt latius à me ſupra in primo eui-
dentiali ad hanc l.expoſitum fuit, hocq;
idem ipſemet Bar.repetijt, in l. ſi maritus
§. 1. ff. de adulte. & pleniori manu mul-
tos(ex more)referens Tiraq. de vtroq́ue
retractu par.2.§.1.gloſ.5.nu. 29.in fin. &
tamen d.verſi.dicebam & d. §. quinimo
eadem eſt diſpoſitio, ſicut ergo in d. §.
quinimo, verbum illud ineſſe, coherētia,
ex proprietate atq; veritate pactum cō-
tractui ineſſe facit, ita in d. l. lecta, in d.
verſi.dicebam. Neq; obſtant ponderata
per dd. in dicta l.lecta, quia & ſi dictio-
nes illæ, creduntur, & perinde, fictio-
nem vt plurimū importare videantur,
vbi tamen eedem verbo proprietatem
denotandi copulantur, non fictionem
ſed veritatē pręſeferunt, vt in d.§. 1. Bar-
tolus auctor eſt, cuius deciſione in ſimili
caſu vtitur Soci.in Rub. ff. ſol. mat. nu.
11. maximè autem ſi verbum cui dictio-
nes illę adiunguntur, totam orationem
regant, vt in d. Rub. nu. 71. Ripa decla-
rat, quod autē verbum illud, ineſſe, regat,
ex d.§.quinimo colligitur. Vel aliter pro
reſponſione ad d.l.lecta dicas, nō incon-
uenire legem quandoq; per verbū fictio-
nem denotans, loqui, actus autem ſiue
diſpoſitio proueniens inde, quòd verus
ſit, atq; proprius, vbi veritas atq; proprie-
tas pręędicta, per alia iura declaratur, ar-
gumento tex. in l. amplius non peti, in
verſi.rectè, ibi, petijſſe eum videri ff. rem
rat.habe. iuncta l.neq;, ibi, petitioni mu-
tuę, infra, de compenſa. per quę iura ita
in ſimili Tindarus reſpondet, in tract.de
compenſa.(vbi etiam alia allegat) poſt
nu.18.in verſi.dic, quod nō, & in propo-
ſito proprietas declaratur ex d. §. quini-
mo. Quid ꝙ ex alio diſputatio ceſſare
videtur, nam vbi ſumus in his, quę, à po-
teſtate legis pendent, etiam quod iura,
verbis improprietatē deſignantibus, vtā-
tur, nihilominus expeditum eſt legem
verè operari & non fictè, l. filio quem
pater ff. de lib. & poſth. & argumento
eorum quæ habentur, in. Auth. conſti.
qua de digni. colla. 6. & in. Authentica
epiſcopalis dignitas, ſupra, de epiſ. & cle-
ri.per Bartolumq́ue egregiè in l. ſi is qui
pro emptore in 3.q.prin.ff. de vſucap.&
per eundem & dd.in l.1.infra de his quæ
ſub modo. Ex quibus in irritum cædit
concordia Cornei (conſilio 133.ante nu-
merum primum, in verſiculo ideo con-
ſiderabam, vol.1.)inter.d.§.quinimo, &
d.l.lecta in verſ.dicebā, quia nō refert cō-
ſiderare, an pactum poſtquam cōtractus
abſolutus eſt à contrahentibus, vel pro
abſoluto ab eiſdem habitus adijciatur, ita
vt eo caſu d.verſ. dicebā, procedat, quaſi
quòd eo caſu pactum ex fictione inſit,
an

an verò contractus, pro abſoluto, habitus non ſit, tempore quo pactum adiectum eſt, quo caſu vere & propriè non autem ex fictione pactum contractui adſit, ſicq; dictus §. quinimo procedat, nam per prędicta, à nobis iuridicè conſiderata, hæc Cornei (pace tanti viri dixerim) diſtinctio, commentita eſt, cum nihil referat aſſerere, legem, verbis fictionem denotantibus, vſam eſſe, cum in materia, quæ, à poteſtate atq; diſpenſatione legis prouenit, verſemur. Et quia obſtantia, & per Corneum dicta ceſſant, ex eo maximè, quòd dici ſolet, quòd vbi verbum fictionem importans, iuxta ea quæ vera eſſe poſſunt, applicatur, magis veritatis quàm fictionis expręſsiuum dicitur eſſe, ſecundum Bar. eleganter in d. l. ſi is qui pro emptore in d. 3. q. ad fin. & licet ipſe nihil alleget, pro eo tamen, quod dicit, textus videtur, in cap. ex parte, extra, de ſponſal. quem tex. pro Bar. Panor. ibi in primo no. & Tindarus vbi ſupra nu. 19. inducunt.

133 Ex iuſtitia tamen †. loquendo, tu pro veritate conſidera, referre plurimum an dicamus pactum ineſſe contractui, an verò ex coherentia contractus illud cooperiri, ſicque quod pactum contractui cohereat, inter quæ duo probabilis differentia eſt, nam quòd pactum contractui inſit, nihil aliud eſt, quàm quod principaliter in contractu ipſo negotium pacti concludatur, quod autem pactum contractui cohereat, ita vt ex illa coherentia illud cooperiatur, hoc importat, vt ex accidenti contractui ſubſeruiat, ita vt non propter ſe, ſed cauſa illius contractus (cui coheret) explendi adijciatur, han differētiam ego ex apto omnino ſimili colligo, nam quandoq; in iure ſcriptum inuenimus, iuriſdictionem imperio ineſſe, vt in l. imperium verſi. miſtum, ibi, cui etiam iuriſdictio ineſt, ff. de iur. om. iudi, quãdoque verò imperium iuriſdictioni coherere, vt in l. 1. §. fi. in fi. ff. de offi. eius, non alia quidem ratione niſi quòd dum iuriſdictio imperio ineſt, ſupponim⁹ imperij negotium principaliter geri, dum verò imperium iuriſdictioni coherere diffinimus, tunc imperium non propter ſe, ſed propter aliud exerceri ſignificamus, ſi Menochio (ſîc prędicta digerenti) credamus de arbitrarijs lib. 1. quæſt. 74. nu. 20. & 21. cuius traditioni tacitè ad ſtipulatus videtur Rimina l. Iuni. in relectione l. imperium nu. 125. ff. de iuris. om. iudi. Ad propoſitum itaq; noſtrum præmiſſa adaptando, ex eis conſtat pactum ea ratione, dici, contractui ineſſe, quòd eius pacti negotium principaliter geratur, & in tali caſu ex veritate atq; proprietate ineſſe contractui dicetur, quaſi quòd inherentia (vt ſîc loquar) illa, vnam ſubſtantiam pacti & contractus faciat eſſe, vel ex eo maximè quia contractus ad pactum ordinatur, vnde prout de pacto cõtractum ipſum iudicamus, vt in ſimili egregiè Caſtren. poſt Bal. ibi dicit, in l. cum allegas poſt nu. 4. in verſi. quia licet appoſita, intra, de vſuris, dum ait factum, ad finem exigendi quantitatem, appoſitum, reputari obligationi quãtitatis potuis quàm obligationi facti propoſitum, & hoc vltimum ex multis conferẽtibus ſimilibus Alciatus exornat, in l. 2. poſt nu. 2. in verſ. non obſtat d. l. cum ſeruus, & num. 4. ff. de verb. oblig. & ſecundùm hunc caſum d. l. lecta in verſi. dicebam, & tex. in d. §. quinimo (quorum iurium vna eſt deciſio) procedere poſſunt. Si autem nos ad coherentiam animum applicemus, quia ex ea dicimus pactũ veſtiri, & cõtractus ille ad alium finem quàm ad hunc vt pactum veſtiatur celebratus fuit, ſi fortè contingat tali contractui pactum adijci, coherentia talis contractus fictè quoad illud pactum operari intelligitur, cum principale propoſitum contrahentium in illo pacto adiecto ceſſet, & ita poteſt intelligi tex. in l. fundi partem iuxta finem, ibi, nam hoc ipſum fundi prętium videtur, vbi I. C. illo verbo, videtur, improprietatem & fictionem importante vtitur, iuxta no. per dd. in l. naturaliter in prin. ff. de acq. poſſe. & ſi, in, d. l. ex fictione illud non eſſet, poterat I. C. vti, verbis, quibus vſus fuit, circa eandem materiam, in l. 1. §. æditiones, verſi. nam dies ff. de edendo, ſed quia illud à ficta diſpoſitione contrahentium prouenit, quorum mens in d. l. fundi partem fuit, vt principaliter emptio contraheretur, quamuis ex accidenti vt propter pactum viliori prętio, mirum quidem non erit, ſi cum pactum non circa principale

o 5 ne-

negotium emptionis accedat, ſed potius ex ſępius dictio accidenti, ab eo accidēti, coherentia quoad pactum, non ex veritate ſed potius ab illa fictione determinetur, ita vt quamuis in d. l. fundi partē pars contractus aut pretij pactum eſſe dicatur, illud non ex veritate ſed potius ex fictione ſit, quod vlterius ex abundāti demonſtrari poteſt, quod cum illi contractui emptionis & venditionis (de quo ibi) aliquid extrinſecū adijciatur, nouus contractus ex illa adiectione inſtitui intelligitur, ex l. ius ciuile in verſi. itaque ff. de iuſt. & iure & l. 1. §. ſi quis ſimpliciter verſi. cum adijcitur ff. de verb. oblig. & ideo quòd vnus contractus ſit, is, qui ex principali & ex pacto progreditur, ſecūdum fictionem procedere credendum eſt, cum ex veritate eaq; attenta, ab illa pacti adiectione nouū quid conſtituatur. In quo, cum ſubtile ſit, & nouū, maturius penſitandum erit.

PROSEQVVTIO GLOſarū l. in bonę fidei ſupra hoc tit. noſtro,

Quoniam huius l. petens, & alterius, cuius caput, in bonę fidei, eſt, materies eadem apparet, obidq; quod in diſcuſsione pręſentis l. plenè à nobis expoſitum eſt, ſuperuacaneum foret, in alia reponere, placuit, ex vnico commētario vtramq; legem, de eodem tractantem, abſoluere. Verùm quoniam in Accurſianis gloſemmatibus (quæ in d. l. in bonę fidei conſcribūtur) non nulla ſunt, de quibus in præcedentibus nulla facta eſt mentio, in proprioq; loco commodiorem ſortiuntur interpretationem, ideo nequid, quod neceſſarium ſit, vel omittatur vel negligatur, gloſas prædictas in d. l. in bonę fidei, expoſitas attingere, eaſque exornare decreui, ne mihi cōtingat, id, quod aliquibus accidiſſe teſtis eſt Berengarius ad l. naturaliter §. nihil cōmune cap. 2. prin. num. 32. ff. de acqui poſſeſ. qui, dum gloſas aut nō, aut ſiniſtrè intelligunt, ſola textus cortice contenti, earū examen negligunt. Et omiſsis tribus primis gloſis, quæ in effectu in ſuperioribus ſopitę fuerunt, vt ad vtiliora tranſeamus occurrit nobis ex ordine examinanda gloſ. verbo, incōtinenti. Ex qua colligas,
134 † quando incōtinenti aliquid fieri dicatur, vbi ſcilicet in ingreſſu vel in egreſſu contractus adijceretur, & hoc eſt, quòd vult tex. in hac l. noſtra petēs, in illis verbis, ſeu poſt ſtatim, & in l. 3. infra de ædili act. quæ iura gloſ. noſtra allegauit, cum qua relati per Alex. & Iacobinum num. 20. tenent, & eorum fundamenta apud Riminal. videri poſſunt hic poſt num. 4. Contra tamē gloſ. determinationē vltramontani arguunt, exiſtimantes eo duntaxat caſu incontinenti pactum adiectū cenſeri, cum antequā contractus ſit habitus pro abſoluto appoſitum eſt. Et pro illorum ſentētia (omiſsis leuioribus) duo ſunt quæ validè ſtringunt, ſi credamus Curt. Iuni. in hac l. in bonę fidei num. 22. quorum primum ſedem habet in ſi inæqualibus ff. de hæred. inſt. & aliud in l. ſi ita ſit ſcriptum ff. de leg. 1. quę iura diſponunt, ante perfectum teſtamentū teſtatorem addere aut minuere debere, & ita prędicta iura, prius Aret. ponderauit, in d. l. ſi ita ſit ſcriptū, quo loci pro ſolutione laborat, vt dicit prefatus Curt. qui tādem reſoluit, diſtinguendo caſus, quaſi quod pręallegata iura non ſeruiant, in quibus non agitur de cooperiēda aliqua nuda conuentione, prout in propoſito noſtro, agitur tamen in illis iuribus de augēdo & diminuēdo eo quod in teſtamento relictum erat, quod fieri non poteſt, poſt completum teſtamentum, cum neceſſarium ſit ſolemnitates repetere, & teſtamētum quidem vnico contextu fit, l. cū antiquitas, infra, de teſtamen. vnde inter caſus iſtos maxima eſt diuerſitatis ratio, nam reſpectu voluntatis teſtatoris, non datur, differentia inter diſpoſitionē veſtitam & nudam, benè tamen eſt differentia, inter voluntatem ſolemnē & non ſolemnem, ſed hęc caſuum attentata diſcretio, difficultatem (iudicio meo) non tollit. Vnde vltra Curt. Aret. & omnes ad iura prędicta vnico verbo reſponderi poteſt, ideo diminutionem aut additionem diſpoſitionis ante teſtamentū perfectum indictis iuribus fieri debere, ne ex additione vel diminutione nouū genus diſpoſitionis (ſtāte priori) naſcatur, iuxta d. l. ius ciuile ff. de iuſt. & iure & d. verſi. cum adijcitur in l. 1. §. qui pręſens ff. de verb. oblig. quod fieri non poteſt, cum ſit, quòd nemo cum duobus teſtamentis de-

decedere,poſsit,iuxta tex.cũ ibi no.in l.
ſi quis in principio teſtamẽti ff.de leg.3.
cum ergo quis cum illis duobus teſtamẽ-
tis decedere non poſsit, conſtet tamen
vlterius teſtatorem diſponere, ne confũ-
datur ius teſtamentorum cum iure codi-
cillorum (qui codicilli probabiliter ex
ſecunda diſpoſitione ſuboriuntur)ſtatu-
tum eſt, vt antè perfectũ teſtamentum
ob vitandum periculum illud confuſio-
nis (quód improbabile eſt vt Imperator
docuit in §. penultimo inſt. de codicill.)
factum eſt, in dictis iuribus , vt teſtator
ante teſtamentum expletum,addere vel
detrahere debeat,quod quidem maximè
quoad d. l. ſi inęqualibus ſeruit, vbi de
inſtitutione hæredum agitur, quæ in co-
dicilis fieri minimè poteſt, d.§. penulti-
mo. Ad reliqua autem fundamenta,quę;
ꝑ Vltramõtanis adduci ſolẽt,reſpõdeas
vt per Riminal. hîc poſt nu. 4. col. fi. in
verſi.& ad argumenta,hancq; ſentẽtiam
gloſ.tenendo(quę cõmunis eſt ex Curt.
Iuni.d.nu.22.)pro ea facit,nam antequã
contractus pro abſoluto habitus ſit, cõ-
tractus dici non poteſt , argumento l. 4.
§.condemnatũ ff. de re iudi. & quia per-
fectum illud eſt , quod ex omnibus ſuis
partibus conſtat,l. 1. vbi Cagnol.nu.7.&
19.ff.de origi.iur.ſi ergo quando pactum
adijcitur ad huc contractus perfectus nõ
dicitur,qui fieri poteſt,vt quod Vltramõ
tani dicunt procedere poſsit, quod ſcili-
cet incõtinenti adiectio fieri debeat,ideſt
antequã contractus pro abſoluto habitus
ſit, & ad hoc facit quod diximus ſupra
circa nu.124.pactum ſcilicet nudum nõ
cooperiri coherentia contractus condi-
tionalis,nõ alia quidem ratione niſi quia
contractus ille conditionalis pendet im-
perfectuſq; eſt, & vlterius in optimo ſi-
mili conducit,quod Moderni. Fontane-
latenſes ponunt. Camillus ſcilicet Plau-
tius in l. t. verſ. ſi ratam nu.52.& 58.infra,
qui admitti, in illa q. quare filiusfamiliâs
ex omnibus cõtractibus efficaciter obli-
gari poſsit , l. filiusfamiliâs ff. de act. &
obliga. l. tam ex contractibus ff. de iudi.
non tamẽ obligetur ex aditione hæredi-
tatis(quę quaſi contractus eſt)niſi ex iuſ-
ſu patris , aut ex rati habitione ſequuta
nam prędicti Moder. reſpondent , filiũ
familiâs obligari ex contractibus , ſeu
quaſi,perfectis, in propoſita tamen quæ-
ſtione de aditione hæreditatis,vel de ag-
noſcenda bonorum poſſeſsione,ſine rati
habitione patris contractum non eſſe,
nec quaſi contractum , certiſsimum eſſe,
aſſeuerant , allegantes tex. in l.cõtractus,
infra , de fide. inſtru. & l. ex ea, infra de
teſtamen. cum multis ſimilibus , quibus
ego addo, nam actus qui perficitur ab
approbatione aliqua ſeu confirmatione
ſuperioris vel contrahentium,à tempore
approbationis aut confirmationis , ius
nanciſcitur,ad gloſ.in c. quanto 63. diſt.
notaturq; in c.fi.de conceſſ.pręben.& in
c. penul. de pręben. lib. 6. cum alijs vt
habetur per Cardin. conſ. 1.(quod fuit
latum à collegio Bononienſi)incipit, ad
erradicandas,nu.23. & per Crott. in apto
ſimili,in l.ſi is qui pro emptore poſt nu.
160.in verſi.nec eſt verum, ff.de vſucap.
tempore igitur, quo , pater non habet
contractum pro abſoluto,dici nõ poteſt,
ex contractu ius quęſitum eſſe , quoad
perfectionem contractus, quæ ad hoc,vt
illi pactum adijciatur, neceſſaria eſt,ſicq;
nunquam dici poſſet, actionem ab ipſo
quidem pacto informari, cum eo tẽpore
quo pactum apponeretur, ex contractu
actio orta non eſſet,d.l.contractus , cum
alijs,ſupra allegatis.

Verum & ſi ex pręmiſsis gloſ. ſentẽtiã
in pręſenti defenſa ſatis ſuperq; ſit,arbi-
tror ego nouã in hoc articulo opinionẽ
attentari poſſe, concludendo vocem hãc
† incontinẽti, in hac informationis ma- 135
teria frequenti vſu, relatam ,pactum ex
interuallo appoſitum nõ excludere , vbi
inter contractũ, atq; pactum extraneus
actus non interceſsiſſet,quod gloſ.noſtra
ſi ad eam intimè attẽdatur,ſenſiſſe vide-
tur,dum ait, & ſic quod non diuerterint
paciſcentes ad alia,probaturq; hoc benè
ex tex.quem allegat in l.duos §. fi. ff. de
duob.reis vbi,ſi ad diuerſos actus proceſ-
ſum non ſit , interuallum temporis inter
conſtitutionem duorum reorum ſuper-
ueniens,talem conſtitutionem nõ vitiat,
& quia hoc quod eſt incontinenti facere,
nihil aliud eſt quàm vnica contextura
perficere , vnico autẽ contextu quid fiet
(etiam quod ex interuallo) dum tamen
alienus actus non intermiſceatur,l. hære-
des palam §. fi. ff.de teſtamen. & iudicio
meo

meo melior tex. in l. quod ait lex. §. fi. ad finem ff. ad Iul. de adulte. de quo tex. in apto ſimili vide Iacob. de Bellouiſu in practica iudiciaria cap. de fuga. reorum & immunitate eccleſiarum nu. 56. cum ſeq. Non obſtant textus qui in contrarium induci poſſent, puta in d. l. lecta verſ. dicebam, ibi, incontinenti, & in hac l. in bonę fidei; atq; in l. petens, quia illa iura procedunt in dubio, ideſt, vbi nõ conſtat an actus extranei interceſſerint, nam in tali caſu incontinenti illud fieri dicitur, quod nullo interuallo intercedente perfectum eſt, ſecus autem ſi ſimus in caſu claro, quia qui agit ex pacto, etiam ex interuallo adiecto, docuerit inter contractum & pactum quantũcunq; ex interuallo adiectum, extraneum actum non interceſsiſſe. Cogita & vide Gozadinum pariter ſententiam hanc ſtatuentem, in hac l. petẽs nu. 5. In ſumma tandẽ quãtũ temporis dictio hæc, incontinenti, & aliæ ſimiles ſignificent, iudicis arbitrio relinquitur, l. 1. in fin. ff. de iure delib. qui ex bono & æquo pro materia arbitrabitur, l. ſi domus §. in pecunia ff. de leg. 1. obſeruauitq; gloſ. in l. ſi is à quo ff. vt in poſſeſ. lega. prout etiam latiſsimè Menoch. de recuperanda remedio. 1. num. 259. cum multis ſeq. per prædicta, reſoluit.

In gloſ. fi. (quam expedias vt per Bar. in 2. oppoſitione) voluit Accur. ſic per Sali. Alex. & poſteriores declarat[9] quod
136 pactum ex interuallo † ad petendum appoſitum, ſi non valet quoad actionem quod etiam neque quoad exceptionem proſit, exemplificando vt per Alex. Iacobinum & Iaſ. nu. fi. vlterius hoc confirmantes ex gloſ. in l. 2. infra, quando liceat ab emp. diſce. cui addas ſociam in l. 1. verbo, reſoluit, ibi, ſed videtur, eo. tit. in contrarium tamen arguunt Sali. & Alex. & horum, contra gloſam, cõmunis eſt ſententia auctore Curt. Iun. num. fi. fundaturq; ex tex. à gloſ. allegato in d. l. pacta conuenta ff. de contrah. emp. & ex hac l. in bonę fidei, põderatione Alex. retenta, quę tamen ſi ad mentem gloſæ noſtræ applicetur, non videtur contra eam facere, aliter tamen eam expendẽdo (vt per me) ſatis vrgenter obſtat, nam tex. loquitur, quando ex interuallo pactum factum erat, & tamen dicit illud nõ parere actionem benè tamen exceptionem, ſicq; neceſſarium eſt vt actionem parere poſsit, aliàs tex. iſte abſq; dubio eſſet. Non obſtãt pro Accur. pręallegatæ gloſę, in d. l. 1. & 2. infra quando lice. ab emp. diſce. & in l. ab emptione ff. titulo noſtro, quia ſi ibi diſpoſita nõ procederent, abſurdum ſequeretur, quod penes emptorẽ pretium & ipſa res empta maneret, vbi ex illo pacto ſimplici de diſcedendo à cõtractu daretur exceptio emptori, quando venditor pretium peteret, ideo ratione ęqualitatis ſeruãdę nec actio neq; exceptio datur, quod in ſpecie glo. noſtrę non cadit, contra quam etiã faciat tex. in l. cum antea, in prin. iuncto verſi. altera, infra, de arbitris, facitq; ratio Iaſ. quod vbi defectus eſt in materia, ſi non valet quod ago vt ago, valeat tamen vt valere poteſt, l. 1. §. ſi quis ita ff. de verb. oblig. l. an inutilis §. fi. ff. de acceptila. at hic defectus eſt in materia, non autem in forma, ergo &c. Et ex hoc fundamẽto reſpondetur ad ea, quæ pro gloſ. iſta adducit, Angel. conſ. 77. incipit ſuper 1. puncto col. fi. num. 2. & 3. loquitur enim ibi Angel. vbi defectus erat in forma, ad regulam autem illam, actus agentiũ non operari vltra eorũ intẽtiones, reſpondeas vt per Bal. in l. ſi procurator ad finem verſi. quæro qua actione, ff. de condict. indeb. & in l. ſi abſentis, infra, ſi cer. peta. & ex his expedita ſunt omnia quę ad materiam pacti informatiui, ſaltim quoad condignam materiam harum legum, in bonę fidei, & petens, pertinent.

SVMMA RERVM L. SI pacto que pœnam

1 *Difficilis ſubtilis atq; ſalebroſa eſt huius l materia.*
2 *Stipulatio duplici reſpectu adijci poteſt conuẽtionibus atq; contractibus.*
3 *Verbum, agere, etiam ante litis cõteſtationem verificatur. Et quid de verbo peragere, poſt numer. 4.*
4 *Poſtulare, verbum, quamuis iudiciale miniſterium præſeferat, in ſimplici tamẽ citatione locum obtinet.*
5 *Ex pacto nudo geminato actio non datur.*
6 *Pactum nudum pœnale, alteri concrens, non facit ex geminato ad idem placito acti. nẽ dari.*
7 *Retorquetio huius tex aduerſus placita Iaſonis, de quibus ſupra nu. 5.*
8 *Intellectus, atq; reſponſio ad l. ſi veritas, infra, de fideicomis.*

9 *Verbum, promitto, in inſtrumento conſcriptum, ex adiuncto, aliud quàm ſtipulationem indicat.*

10 *Et idem, vbi, in contractu qui de iure ſpeciali ſubſiſtit, conſcriberetur.*

11 *Stipulatio pœnalis, vbi à præcedenti conuẽtione nuda prouenit, non ex pacto, ſed ex ſtipulatione agi permittit.*

12 *Vera ratio, quare in ſpecie tex. noſtri ex prime pacto cui ſtipulatio pœnalis cohæret, agi non poſſit.*

13 *Conuulſa quadam neotericorũ ſentẽtia, exiſtimantium, in ſpecie huius l. ſtipulationem æqualem minimè extitiſſe.*

14 *Mora poſt litis conteſtationem purgari poteſt.*

15 *Cõmunis dd. ratio, quare in ſpecie l. noſtræ poſt litem conteſtatam vſq; ad ſententiam excluſiuè, mora purgari poßit.*

16 *Quidquod etiam poſt ſententiam, ex ſententia aliquorum, quam damnat Curt. Seni. defendit tamen auctor.*

17 *Mora in ſpecie tex. noſtri purgari poteſt, etiam quòd dies & pœna adiecta fuiſſet.*

18 *Accur. in exemplo quod ad l. noſtram adaptat, de permutatione, ab obiecto Bal. & Decij. ſaluatur.*

19 *Tandem diſtinctione declaratur, qua iure intelligi debeat procedere, quod dicitur, implementum non perfectum in contractibus innominatis prodeſſe quoad pœnam.*

20 *Sola oblatio in contractibus innominatis quoad commißionẽ pœnæ, pœnitentiam ceſſare facit.*

21 *An ſoluens pœnam, vel præſtans rem in conuẽtionem deductam, poſt moramq; ipſam pœnitens contractus obſeruantiæ incumbere poßit.*

22 *Defenſa gloſ. fi. in principio circa exemplum ceßionis bonorũ, aduerſus Fulg. Alex. & Iaſ. & ibi de intellectu l. legis Iuliæ, infra, qui bon. cede. poſſ.*

23 *Ordo l. ad ſuo pio §. in venditione ff. de rei vendi. in interlocutoria locum non habet, & de veritate.*

24 *Nouus intellectus ad l. fi. §. cum autẽ in verſi. ſtatq; C. de his qui ad eccle. confu. Et pro concordia diſtinguitur.*

25 *Prima ſolutio gloſæ, circa contrarium l. ſi quis certũ ff. ſi cer. peta. impugnatur poſt Lãcelo. ab auctore.*

26 *Quid referat quod de pœna ſimpliciter in diſpoſitione caueatur. Vel quod non ſimpliciter, ſed potius adiecto nomine pœnæ, ex Soci. & Galian. aliiſq; recentioribus.*

27 *Actio ex ſtipulatu in aliqua parte, iuris ad certum datur, & ibi.*

28 *Vltima gloſ. ſolutio quoad contrarium d. l. ſi quis certum ab auctore defenditur, & enucleatur.*

29 *In ſpecie l. noſtræ quoad pœnam duplici incertitudo conſiderari poteſt.*

30 *Enucleatur mens gloſ. magnæ in verſi. Item quæro an obligatio naturalis.*

31 *Naturalis obligatio ex inefficaci cõtractu producta, naturalem alteram præcedentẽ minimè nouat.*

32 *Stipulatio pœnalis naturalẽ obligationẽ præcedentem non nouat.*

33 *In materia pœnalis ſtipulationis, quoad nouationem, generalis quadam diſtinctio.*

34 *Qui procedat tex. in l. ſi ita ſtipulatio ff. de ope. lib. a gloſ. finali hic allegatus.*

35 *Circa quæſtionem illam, quando pœnalis ſtipulatio in ſpecie l. noſtra committatur, Bartoli verba quædam difficilia explicantur.*

36 *Pœnalis ſtipulatio ex ſola extraiudiciali interpellatione in ſpecie l. noſtra committitur, ex communi, quam auctor ſequitur.*

Ad. l. ſi pacto quo pœnam

DIfficilis ſubtilis, atque ſalebroſa eſt huius l. materia, † vt cũ Bar. Angel. Fulgo. & Iaſ. ordiamur, meaq; ſẽtentia eius interpretatio in difficili verſatur, cũ famoſa ſit, pulchrumq; atq; repetibilem tractatum (vt Pauli. Caſtren. verbis vtar) dubiaq; magna, contineat, ſi Corneo deferamus nu. fi. dicenti, difficultatem ex triplici capite oriri, quorum primum ab eo prouenit, an ſcilicet ſtipulatio pœnalis nouet, ſecundum quo modo pœna committatur, & tertium de purgatione moræ qui quidẽ articuli per ius diſperſi, longè difficilem tractatum ſibi vendicãt. Et loco præfationum illud tenẽdum eſt, quoad propoſitum negotiũ tex. noſtri, ſtipulationem dupliciter concipi poſſe, † coæqualiter ſcilicet, atq; acceſſoriè, ita vt optimo iure, vna coæqualis, altera verò acceſſoria ſtipulatio appelletur. Et coæqualis quidem ſtipulatio illa eſt, in qua idem, quod, in principali contractu deductum fuit, venit, adeò vt nihil vltra ſed penitus idem contineat, & circa hanc ſtipulationẽ coæqualem (inter alia multa quæ allegari poſſunt) commodè ſeruiunt iura elegantia, in l. duo ſocietatem ff. pro ſoc. in l. qui vſumfructum ff. de verb. oblig. & de iure noſtro C. in l. ſi, infra, de noua. (quæ lex in materia ſtipulationis acceſſoriæ maximum dubium præſtat vt Iaſ. hic dicit poſt nu. 1.) Acceſſoria autẽ ſtipulatio illa eſt, quæ principali contractui, nomine pœnæ aliquid addit, de hac quę planè tex. noſter loquitur, vt hic per Alex. & Iaſ. Quibus addas, ſtipulationẽ hanc acceſſoriam, aliquando à præcedenti conuentione veſtita, aliquando à nuda conuentione, quandoq; verò à conditione incipere, quæ omnia per exempla ſequẽ-

quentia diſcernuntur, nam in ſtipulatio-
ne acceſſoria, quæ à veſtita conuentione
progreditur, exemplũ eſt, tale, vt quãdo
dictum eſſet, promittis mihi ſtichum, &
ſi non dederis, quinquaginta pœnæ no-
mine dare ſpondes? de hacq; ſtipulatio-
nis ſpecie tex. noſter verba non facit, ſed
tex. in l. ita ſtipulatus, la grande, ff. de
verb. oblig. ſtipulationis verò quæ à præ-
cedenti nuda conuentione incipit, exẽ-
plum eſt, vt quando pacto nudo de per-
mutando conuenimus, quod ſi non per-
mutaremus aut alter ex nobis non per-
1 mutaret, de pœna cautum eſſet, & de hac
ſtipulatione, propriè tex. noſter loqui-
tur. Stipulationis tãdem quæ à præcedẽti
conditione progreditur, exemplum eſt,
puta, ſi ſtichum mihi non dederis infra
menſem, centum nomine pœnæ ſpon-
des, de hacq; tex. noſter verba non facit,
ſed tex. in l. in illa ff. de verb. oblig. Et
inter prædicta magna eſt differentia, quia
quando ſtipulatio à præcedenti veſtita
conuentione progreditur, tunc ex mora
pœna committitur, d. l. ita ſtipulatus, vbi
verò à nuda conuẽtione, vel à cõditione
ipſa, tunc ab euentu conditionis ſtipula-
tio pœnalis cõmiſſa eſt, vt infra ſuo loco
excutiemus. Diuide tex. in duas partes
vt per Iaſ. clarius tamen in eaſdẽ vt per
2 Fulgo. Summabis vt per Bal.

In tex. ibi agens, Lancelo. vocem illam
ad litis conteſtationem retulit, ita vt ſen-
ſus ſit, agens, id eſt litem conteſtans, quia
agere quis dicitur vbi litem conteſtatur,
ex gloſ. ad tex. relata, in l. ſi poſteaquam
in gloſ. 1. ff. de pecu. quę celebris eſt ex
Bal. in cap. licet cauſam col. 8. extra, de
proba. & ex alijs relatis ab Hormanno-
ſtio in rep. §. Cato ex. l. 4. num. 428. ff. de
verb. oblig. & ibi vide ad eum appoſtil-
lam Siluestri multos allegantem, & poſt
eos Ioan. Corra. in rep. §. nihil cõmune,
ex l. naturaliter, in textualibus, nu. 9. ff.
de acq. poſſeſ. Sed errant gloſ. & dd. atq;
Lancelotus hîc, cum verbũ agere † ante
3 etiam litis conteſtationẽ verificetur, dum
tamen in aliqua parte iudicij ſimus, l. 1. §.
quibus in fi. ibi agi, fieri oporteat, ibique
gloſ. verbo, agi, ff. quod cuiuſq; vniuerſi.
nomi. quem tex. ad hoc diligenter notã-
dum dicit, Bologninus in rep. d. §. cato.
nu. 45. & facit benè quod aduerſarius di-
catur ante litem conteſtatam, vt ex tex.
in §. fi. inſt. de pœna teme. litigan. tenuit
Dec. in cap. 1. lectu. 1. & 2. in 2. no. extra
de iudi. & in cap. cęterum nu. 3. extra de
reſcrip. & in l. 1. in prin. ſupra de eden.
latiuſq; ego reaſſumpſi in l. cum poſtea-
quàm nu. 2. ſupra eo. & hoc ad propoſi-
tum tex. noſtri adaptari poteſt, quatenus
de aduerſario loquitur, in principio & in
fi. & ita prout nos quoad tex. noſtrum
tenuit Rimi. in pręſenti col. fi. ad fi. Non
obſtant adducta, per gloſ. in d. l. ſi poſtea-
quàm ff. de pecu. & pręſertim tex. in l.
amplius non peti, ff. rem ratã habe. quia
ille tex. loquitur per verbum petendi,
quod, ad hoc vt ſtipulatio de qua ibi cõ-
mittatur, litis conteſtationem præcedere,
exigit, vt ibi probatur, ſecus quoad ver-
bum agendi, quod, quem cunq; actum
dum tamen iudicialiter exerceatur, cõ-
prehendit, & ſicuti differentia eſt, inter
verba, non agere, & verba non petere, vt
Inno. tradit in cap. 1. extra de litis con-
teſta. (quãuis Bal. in d. l. ſi poſteaquàm
in d. lectura antiqua dicat hoc iure non
probari) & Bologninus vbi ſupra, num.
44. inexpreſſo tenuit, ſic etiam quoad
verbum petendi & verbum agendi dicẽ-
dum erit, vt inter ea differentia ſit, quia
contrariorum eadem eſt diſciplina §. 1.
inſt. de his qui ſunt ſui vel alien. iur. quæ
vlterius ſuadẽtur, nam poſtulare, verbũ,
ab hoc quod eſt agere, differre non vide-
tur, quia ex proprietate verbi, quis in
iudicio tantum poſtulare † dicitur, l. 1. §. 4
poſtulare ff. de poſtulã. & clarius proba-
tur in l. 4. §. hoc autem iudiciũ ff. de dam.
infec. ſicuti etiam agere, & tamen poſtu-
latio ipſa ex ſola citatione verificatur,
vt Bal. no. in l. 1. in prin. infra de litis con-
teſta. & hac ratione inſpecta inter peti-
tionem & poſtulationem differentiam
conſtituit Bal. ibi, quàm retulit ſequutus
que fuit, Gomeſius in §. itẽ ſi quis poſtu-
lante poſt nu. 2. inſt. de act. tandemq; in
hoc ſignificatu verbi agere vide Cepolã
cautela 18. incipit, verbũ agere, vbi etiam
de verbo, peragere, quod deciſionem ne-
gotij requirere ait, & Romanũ Sing. 728.
ad eumq; Nicholaũ Piginum, & omni-
no Albe. in l. ſi quis rem nu. 2. ff. de recep.
arbi.

In tex. ibi more iudiciorum, quid ſibi
ve-

velint hæc verba, & qui mos ſit iſte, licet iura alibi de eo meminerint in l. 2. infra, de proba. & in l. prolatam, infra, de ſenten. & interlo. omni. iudi. non tamē quis ille fuerit, declarant, ideo in propoſito noſtro dicas, more iudiciario id oſtendi atq; ſignificari, quod in iudicijs frequēter obſeruatum eſt, prçualuitq;, neminē ſcilicet ſine actione experiri poſſe, l. ſi pupilli §. videamus ff. de neg. geſt. & ita punctim quoad textum noſtrum verba prędicta Soci. Iuni. extricat, in rep. d. l. ita ſtipulatus poſt nu. 183. verſi. quartum ratione, ff. de verb. oblig. & ante ipſum Saly. in l. nuda poſt nu. 5. in verſi. & primò per tex. infra, de cōtrah. & committ. ſtipula. Et prædictis addas, quod prout circa modum agendi mos eſſe ſolebat, vt hîc in tex. ſupponitur, ita etiam quoad ferendam ſententiam, ex l. relegatorum, §. his qui, verſi. etenim, ff. de interdict. & relega. alia autem quæ ad hanc vocem mores, & bonos mores ſpectant, latius à me tractata fuerunt, in l. pacta à num. 4. vſq; ad 7. ſupra eodem. Species facti ad tex. iſtum cum rationibus dubitandi & decidendi ſic effingi poteſt. Sempronius ſtichū mihi nudo pacto dare (vel vt gloſ. voluit) permutare rem ſuam cum mea, promiſit, quod ſi non daret, neque permutaret pœnæ nomine decem promiſit, Sempronius autem dare aut permutare ceſſauit, cuius ceſſationis cauſa ob morā admiſſam, ego aduerſus eum actionem intēdere cupiēs, in ambiguo verſabar, an ad pœnam, an verò ad id quod principaliter in pactum deuenerat, agerem, nam quod non ad pœnam pro ratione dubitandi faciebat, nam ſtipulatio coęqualis non erat ex quo, diuerſum ab eo quod in prima connentione venit, continet, & tamen vt ex ſtipulatione agatur, pendere illa debet, ex negotio contracto, l. 5. §. conuētionales ff. de verb. oblig. Quòd autem ad principale agi nō poſſit, pro ratione dubitandi facit, quod, ex pacto nudo actio non datur, iuribus vulgaribus, his tamen non obſtantibus contrarium eius quod dicebat promiſſor (ex rationibus dubitandi ſupra expoſitis) determinat Impe. quod ſcilicet ex ſtipulatione illa, pœnam continente agi poſſit ad pœnam, & fortè via circūflexa ad principale, ne promiſſor fortè plus nomine pœnę prǣſtare cogatur, quàm res principaliter in conuentionem deducta, valeat (& hoc eſt quòd iudicio meo verba tex. noſtri, ibi, vel, id quod in conuentionē deuenerat vt fiat cōſequeris innuūt.) Et ratio decidēdi fuit, quia pœna in hac l. poſita fuit ratione contēptus, vt gloſ. magna hic iuxta finem obſeruat, ibi, reſponde metu tertij patetur, idq; ex eo demonſtratur, quia negotium principaliter contractum erat de ſe inefficax, puta pactum nudum, vnde probabilis coniectura naſcebatur, vt facilè talē promiſſionem reus contemnere poſſet, quo caſu mens ipſorum contrahentium ea eſſe videtur vt pœnam apponant in caſum contemptus, l. ſi quis rem ad fi. fi. de recep. arbi. & tradit ſic pulchrè declarans Alciatus in l. 4. §. cato nu. 52. ff. de verb. oblig. vnde mirum non eſt ſi data mora promiſſoris in ſpecie tex. noſtri, ex ſtipulatione pœnali agi poſſit, ad pœnam duntaxat, nam cùm (vt in tex. ſupponitur ibi, fiat) hic de promiſſione facti agatur non poteſt pœna & res principalis peti, imo creditor debet eſſe altero contentus, l. reſcriptū §. ſi pacto ff. tit. noſtro l. apud celſum §. labeo ff. de dol. mal. & met. excep. vel ex alio etiā, ad vtrumq; actor eſſe quis non poteſt in ſpecie tex. noſtri, quia pœna ſuccedit loco rei vt in puncto (licet tex. noſtrum non alleget) voluit Odofredus in d. l. ſi quis rem, ad fi. & eſt gloſ. quæ ita declarat in l. ſi quis à ſocio 41. in gloſ. magna, iuxta prin. ibi, hîc autem loco rei, ff. pro ſocio. & bonus tex. in l. prędia 29. ff. de act. emp. & vendi. Ad rationes dubitandi ex pręmiſsis reſolutio patet.

No. 1. ex iſto tex. quod ex pacto † nudo geminato non oritur actio, & ita in 5
hac l. videtur manifeſtus caſus contra commu. opinionem dd. in l. legem ſupra eo (vbi ego nu. 16. cum ſeq. proſequutus fui) prout eam ponderat Iaſ. hîc poſt nu. 5. & aduertit Lancelo. in verſi. ſecundò notant, tenetq; per tex. iſtum tex. (vbi dicit caſum eſſe rotundum contra cōm. opi.) Curt. Seni. in d. l. legem poſt num. 8. Et ad propoſitum ſuum, contra cōmu. ita hunc tex. prędicti inducunt, nam retento ad eum communi ſenſu, tria pacta hîc

hîc interceſſerunt, primum nudum de permutando, ſecundũ, ſi illud non fieret, de pœna, & tertium de pœna per ſtipulationem promiſſa, ſi primo pacto paritum non fuiſſet, quibus omnibus pactis ita ſubſiſtentibus, tex. hîc dicit, creditorẽ poſſe agere ex ſtipulatu, vel ad conſequendum id quod in prima conuentione deductum fuit, vel ad pœnam ipſam, nunc ad propoſitum ſuum, tex. iſtum Iaſ. ita ponderat vt ideo ex iſto tertio pacto agi poſsit, quia ſtipulatio interceſsit, qua deficiente ſtipulationo, innuere, videtur ex illo tertio pacto agi non potuiſſe, hæc ille, quę quamuis à me prętermitti poſſent, cum de hac q. cum cõmu. concludendo in d. l. legem multa dixerim, (in ſumma doctorum opiniones mutuò aduerſantes conciliãdo) quia tamẽ extra propoſitam materiã pactorum (de quibus agimus) nõ videtur, lubet ſuper hac, ex tex. noſtro exorta dubitatione & altera ex l. ſi veritas, infra, de fideicõmiſsis, obnixè incumbere.

Et communi ſententia retenta, pro eademque tuenda, omiſsis ſolutionibus Decij in d. l. legem poſt nu. 9. quę (prout Curt. Iuni. hîc poſt num. 1.) mihi non placent, exploſis etiam Curt. Iuni. reſponſionibus, quę ſufficientes non vidẽtur, altero, de quatuor modis huic textui reſponderi poſſe puto. Et primò quod de facto ita euenit vt ſtipulatio adijceretur, quod in conſideratione eſſe non debet, argumento tex. in l. 2. ad fin. ff. de condi. & demons. & l. ſed & ſi ſic, propè finem ff. de leg. 3. adiectio ergo ſtipulationis in hac l. noſtra quantum ad effectum quòd ex geminato pacto actio daretur, iuris miniſteriũ non operatur, cum talis contrahentiũ voluntas non fuiſſet, ſed alia, vt per ſtipulationem ſcilicet, hęc promiſsio pœnœ, efficaciori obligationis vinculo communiretur, eo enim ſtipulationes inuentę ſunt, vt per eas quis cautior atque ſecurior reddatur, l. 1. §. cautionales verſi. & eſt ſciendum ff. de pręto. ſtipula. & regulę iuris firmę occurrunt, quibus ſtatutum eſt, actus agentium vltra eorum intentiones non operari l. non omnis ff. ſi cer. pet. & quòd, principale propoſitum attendi debeat, l. ſi quis nec cauſam eo titu. Neq; mouet quòd ſtipulatio conditionaliter hîc ponatur, quia non cõditionaliter adſcripta eſt, ea mente, vt ſine ea pœna non deberetur, ponitur tamen cõditionaliter, quia fuit pœna per ſtipulationem promiſſa ſub conditione, ſi pars primo pacto non ſtetiſſet, vt gloſ. in pręſenti oculatè reſoluit, quo fit, vt tex. iſte non neget, quin ſi non adfuiſſet ſtipulatio, ſed pactum nudum, ex eo agi non poſſet.

Secundò reſponderi poteſt, prout quidam reſpondent, & fuit reſponſio cuiuſdam aduocati (de quo meminit Curt. Seni. in d. l. legem num. 9. ad fi.) volentis in ſpecie huius l. ex duplici pacto agi nõ poſſe, quia pactũ erat pœnale, † & odio 6
pœnę actio non inducitur, quantumuis ex pacto geminato pœna promiſſa eſſet, ſicuti in ſimili dicimus, quod licet pactũ nudũ, iuxta cõtractum etiam ſtricti iuris appoſitum, coherentia illius contractus veſtiatur, adeo, quòd ex illo pacto agi poſſet, vt in l. pręcedẽti diffuſe vidimus, ſi tamen iſtud pactum pœnale eſſet, cõtractus etiam bonę fidei coherentia non veſtiretur, ad gloſ. in l. ſeruus ea lege ff. de ſeru. exportan vt in d. l. petens dixi poſt nu. 113. & reaſſumit altera gloſ. in l. ſtipulatio iſta §. alteri vbi Dinus Bar. Cumanus, & Bal. Nouellus poſt alios in l. 4. §. cato ſuper §. oppoſitione Bar. ff. de verb. oblig. & ita pro pędicta gloſ. videtur eſſe manifeſta deciſiò hîc, vbi ſecundum omnes ex ſecundo pacto pœnali, non poteſt ad pœnam agi, ſed ad hunc finem agendi ſtipulatio neceſſaria eſt, & tamen ſi pœnale pactum coherentia ſtipulationis cooperiretur, vtiq; agi deberet, cum ad hunc finẽ vt ex pacto coherentia contractus veſtito agi poſsit, differentia non ſit, vtrum pactum nudũ præcedat, contractũ ſtipulationis vel poſtea ſequatur, vt in allegata l. petens probatur. Non obſtat quod Iaſ. de vſura dicit, in d. l. in bonę fidei, quia eſt manifeſta differentia inter vſuram & pœnã, vt latè Bar. & alij proſequuntur in dicto §. alteri Minus obſtat quod Iaſ. dicit, gloſ. in d. l. ſeruus ea lege & in d. §. alteri commu. reprobatas eſſe, quod etiam latius obſeruauit Galiaul. in Rub. ff. de verb. oblig. poſt num. 146. & in l. 2. §. item ſi in facto nu. 6. titu. vt dixi in d. l. petens poſt d. nu.
113.

113. quia ſolùm communiter reprobantur ex eo quòd voluere, pœnam præmiſſam ex pacto incontinenti appoſito iuxta contractum, niſi interſit, peti non poſſe, nam etiã non dato intereſſe rectè ad pœnam agi poterit, ſecũdum cõmu. opinionem reprobata gloſ. illa in hoc, vt idẽ Galiaula in d. Rub. poſt nu. 147. aduertit, & omnium latiſsimè Caballinus Milleloquio 343. per totum. Tandem non obſtat Curtij Senioris ratio in dicta l. legẽ poſt nu. 11. dum ait ex pacto quantumcunq; pœnali ortã eſſe naturalem obligationẽ, quo caſu ex concurſu illarum duarũ naturalium obligationum actio danda eſt, quia ego reſpondeo, hoc verũ eſſe in duabus naturalibus obligationis quæ æqualis potentię eſſent, & in propoſito noſtro naturalis obligatio quæ ex pœnali pacto prouenit debilior eſt, illa, quę ex ſimplici pacto naſcitur, cũ ab altera naturali obligatione (qua ſuadetur in pœnalibus mitiorem fieri debere interpretationem l. in pœnalibus ff. de regu. iur.) deprimatur, neq; à iure abhorret naturalem obligationem aliquã eſſe, quæ alterius reſpectu debilior conſiderari poſsit, vt in ſimili caſu perpendit Soci. in dicta l. legem nu. 7. nec non in Rub. ff. de verb. obliga. nu. 9. iuxta fi. & ibi Moder. omnes in illa q. an ex contractibus, innominatis correſpectiuis ante implementum naturalis obligatio orta ſit, in reſolutione illius argumẽti Bal. quod in cõtractibus innominatis correſpectiuis ante implementum pœnitentiæ locus eſt, de quo per Soci. d. nu. 9. Hieron. Verũ nu. 34. Iacob. Nigri poſt nu. 15. Crottũ Lect. 1. n. 20. Et quamuis Soci. Iun. in d. Rub. nu. 91. dicat, nõ reperiri in iure talem differentiam naturalis obligationis ita quòd vna reſpectu alterius efficacior ſit, & altera alterius reſpectu debilior, tamen toto errat cælo, vt patet in obligatione naturali ad antidora quæ reſpectu alterius quæ prouenit ex conuentione modici effectus eſt, vt Bart. & Iaſ. ſcripſere, in l. ex hoc iure ff. de inſt. & iure, & iudicio meo de hac naturali obligatione quæ ex pacto pœnali prouenit, ex quo odioſa eſt, dici poteſt, vt de obligatione naturali quæ ex pollicitatione oritur, quæ quaſi naturalis dicitur, vt per tex. in l. pactum ibi, quaſi debitum, ff. de pollici. Cacialupus obſeruat, in tract. de pact. quæſt. 5. num. 2. hocq; idem, ſui immemor voluit. Soci. Iuni. in dicta Rubr. ff. de verb. oblig. nu. 101. & ſequen.

Tertiò ad hanc l. reſpondetur, vt Impe. vim faciat in ſtipulationis interuentu, nõ ad hunc ſolum effectum, vt ex illa, pœna debeatur, ſed etiam quoad eum, vt ſtipulatio proſit circa id quod in prima conuentione venerat, quod textus noſter in illis verbis vel id quod in conuentione deuenerat, inſinuare videtur, &c. quod non obtentum eſſet, ſi vltimum pactum nudum fuiſſet. Et hæc fuit reſponſio quorundam, cuius ſpeculatio cùm ſeruire poſsit, pro intellectu textus noſtri, in illis verbis ſuperius relatis, contemnenda non erit. Et vt quod ſentio liberè ex primam, intellectus ſeu reſponſio hæc ad tex. noſtrum, vera nõ videtur, quoniam tertium illud pactum, ſtipulatio ſcilicet, licet veſtitum ſit, ex quo tamen pœnale erat, atque acceſſorium, eius coherentia primum pactum nudum, de permutando cooperire non potuit, iuxta ea quæ vidimus ſupra in l. præcedenti numer. 114. Neque mouent me illa verba, vel quod in conuentione, quia textus non vult dicere, quòd ego ad deductum in primo pacto agere non poſsim, ſed vult quòd ſi ago ad pœnam, vel conſequar id quod in primo pacto deuenerat, quoniã aduerſa pars adimplendo primum pactum pœnam euadere poterit, vel ſi adimplere noluerit, tunc conſequar pœnam, & iſte eſt geniunus horum verborum ſenſus ex quo, quàm commentitia hæc reſponſio ſit, conſtare poteſt. Et hac reſponſione non ſtante. Quarto loco reſpondetur vt ideò ſi pactum illud tertium nudum fuiſſet, agi non poſſet, quia licet dictum pactum pœnale eſſet, textus tamen non aperit, an eandem pœnam contineret, ſub qua pactum ſecundum conceptum erat, ideoque probabiliter dici poteſt, diuerſam eſſe pœnam pacti ſecundi & tertij, quo caſu agi non poſſet, cum non eſſet duplex pactum ſuper eodem, prout neceſſarium eſt, ad hoc vt ex geminato pacto agi poſsit, ſicuti apud omnes inconfeſſo eſt.

In ſumma tandẽ videtur quod tex. hic
7 noſter retorqueri poſsit, † dum cõditio-
naliter loquitur, cũ ait, ex ſtipulatu agẽs,
quaſi ſentiat, ꝙ ſi ex ſtipulatione agatur,
poſsit creditor, actorq́;, vel id quod in cõ-
uentionẽ deuenerat, conſequi, vel pœnã
ipſã, aliud tamẽ ſi egiſſet ex pacto gemi-
nato, quo, etiã res in principalẽ conuẽtio-
nẽ deducta, ꝑmiſſa fuit, nã (iudicio meo)
ſub cõmemoratione rei in pactũ primũ
deductę, ſi eadẽ nõ pręſtaretur, aut fieret,
promiſſa fuit pœna, & ideò cũ promiſsio
illi⁹ rei geminatè interceſſerit, quãuis ex
pœnali pacto ad pœnã agi nõ poſsit, non
impedit tamẽ quominus ad rẽ ipſã princi
paliter deductã, inſtitui actio poſsit, ſicq́;
ex pacto geminato in ſpecie tex. noſtri
minus actori, quàm ex ſtipulatione adſit,
cum agens ex ſtipulatione vnũ ex duo-
bus conſequi poſſet, quod malit reus,
puta principale, aut acceſſorium, agens
autẽ ex pacto geminato, ſolùm id quod
in pactum deuenit, puta dare, vel facere
cõſequi poſsit. Cogita, & vide quę dicam
infra nu. 11.

Et dum Iaſon ſecũdo loco allegat tex.
in l. ſi veritas, infra, de fideicõ: inducendo
vt per eum, & per Meneſiũ (ſola relatio-
ne cõtentum) in d. l. ſi veritas, vltra alios
8 reſpõderi poteſt, tex. illũ † nihil pro Ia-
ſone facere, cũ tex. ſimpliciter non dicat,
ſi ſtipulatio interpoſita ſit, relicta deberi,
dicit tamẽ legata non deberi, ſi ſtipulatio
ſubiecta nõ fuerit, etſi negotiũ integrum
eſt, quaſi dicat, ſi neq; ſtipulãti ꝑmiſiſti,
neq; quid aliud ſimile feciſti, cogi nõ po-
teris, ſed ita eſt, ꝙ vbi poſt primũ pactũ
ſecũdum interponitur, integrũ negociũ
non eſt, ergo & c. vnde plus æquo dd. in
reſpondendo ad illum tex. anxij fuerũt,
cum facili negotio vnoq; verbo reſpon-
deri poſsit, nõ ſequitur ſi ſtipulatio inter
uenit, poteſt cogi ſoluere, ergo alia via co
gi non poterit, quia ſi conſequentia hæc
vera eſſet, ſequeretur, quòd neq; per pa-
ctum iuxta rei traditionem, iuxta l. legẽ
vbi diximus nu. 23. neq; per pactum co-
herentia cõtractus veſtitum, nec per pa-
ctum iureiurando cõmunitum, cogi poſ-
ſet, ideoq́; verba illa quæ præciſſa videtur
(ſecũdum Iaſonis inductionem vt quod
in prædictis iuribus niſi ſtipulatio ſub-
iecta eſſet, ex pacto agi non poſſe dici-
tur) intelligi debent, niſi in caſu illi ſti-
pulationi æquipollenti, nam non refert
quid ex æquipollentibus fieri l. 2. de lib.
& poſthum. & ideò cum pactum gemi-
natum ęquiualeat ipſi ſtipulationi (vbi
adiecta illa non eſt) ita vt ex eo ſic actio
detur, atq; ſi ſtipulatio interceſsiſſet, non
eſt quod cum Iaſone tantam vim facia-
mus, in hoc, quòd, circa interuentum ſti-
pulationis in dictis iuribus, ipſe tenaciter
conſiderat, & præmiſſa omnia addas ad
ea quæ diximus circa materiam pacti nu
di geminati, in l. legemà num. 16. vſq; ad
23. ſupra eo.

No. 2. ex tex. iſto, ibi, promiſsiſſe, quod
licet in dubio, & alio non docto, verbum,
promitto, in ſcriptura appoſitum ſtipu-
lationem præſeferat, iuxta tex. in §. ſi
ſcriptum inſt. de inutilib. ſtipula. (quem
ſic intelleximus in Rubrica ſupra eodẽ
num. 19.) & in l. ſciendum vbi dd. ff. de
verborum obliga. vbi tamen † cum ad- 9
iuncto proferretur (prout hîc dum dici-
tur pacto promiſsiſſe) id quod ex ad-
iuncto deprehenditur, importabit, vt
benè etiam probatur, ex l. ſciendum §.
dictum, verſ. promiſſum ff. de ædil. edic.
& optimus in ſimili textus in l. prædia
iuncta gloſa in verbo, conuenit, ff. de
actionibus empti. & venditi, vbi ver-
bum, conuenit, refertur ad ſtipulatio-
nem tationi adiunctã, vt quia I.C. ex ſti-
pulatu pœnam peti poſſe, dicit, vel etiã
ex alijs cauſis, prædictum verbum, con-
uenit, ad ſtipulationem refertur, vt ego
circa illam latius obſeruo in l. petens nu.
33. (& ibi dicta ad punctum huius nota-
bilis omnino addas) ſupra eo. & tamen
alio non docto, in dubioq́ue, verbum
conuenit ad pacta nuda refertur, ex cõ-
muni doctorum ſententia, de qua ego
latius diſſerui in dicta Rubrica numero
18. & vide etiam poſt numer. 20. vbi de
prædicta l. prædia, ad propoſitum de quo
hîc memini, & ita ſecundum prædicta
hîc erit vnus caſus in quo verbum pro-
mitto in inſtrumento conſcriptum, ſti-
pulationem non infert. Et idem, vbi in
contractu, qui de iure † ſpeciali valere 10
tantum poteſt, ſcriptum eſſet, nam eo
caſu ſtipulationem non importaret, vt
ex Baldo in loco per eum citato, tradit
Crottus in dicta l. ſciendum numero 4.
vbi

vbi cum multis ſeq. ad d. §. ſi ſcriptū, plures limitationes refert, quas (vt breuitati conſulam) per te videas, quoad limitationem tamen Bal. & Crotti, adde, quod illā tenēt Saly. in d. l. 1. C. de dot. promiſ. Angel. Beſutius & Aretinus in d. l. ſciēdum, quamuis Alex. contrarium ibi velit, ſed communis opinio eſt cōtra eum vt dicit Curt. Sen. in appoſtillis ad eundē Alex. in memorato loco, appoſtilla prima, No. 3. ſecūdùm ordinē Bar. nu. 1. Quod
11 quando ſtipulatio pœnalis † à præcedēti cōuentione nuda incipit, non ex pacto, ſed ex ſtipulatione agi debet, & ita ſecūdum prædicta hic videtur caſus, pro eo, quod gloſ. ſcripſit, in l. petens, infra, eodem, dum tenet ex ſtipulatione pœnali pactum nudum coherentia ſtipulationis minimè cooperiri, ad hocq; ibidem, nu. 114. tex. iſtum ex mente, dd. expendim⁹, & ex dictis ſupra nu. 7. patet, tex. noſtrum minimè hoc probare, fueruntq; dicta Decij in præſenti, antea a me ſcripta, quàm præuiſa. Neq; obſtat incōueniens quod (ſi hoc verum eſſet) proueniret ex eo, nā ſi ex pacto agi poſſet, quare de ſtipulatione pœnali textus loqueretur, quia vltra Dec. huic difficultati reſpōdentem, dici poteſt, quòd cum plenior ſit ſtipulationis effectus (vt ſupra d. num. 7. diximus) mirum non eſt ſi ex vtroq; valens experiri pleniorē vtilioremq; viam eligat, argumento tex. & eorum quę ibi, per eum Bal. & Bologninus dicunt, in l. huiuſmodi ff. de leg. 1. (quæ retuli ſupra in Rub. nu. 46.) & etiā eorū quę Panor. ſcribit, in cap. cum ex officij nu. 31. extra de præſcrip. dum voluit, iudicem ordinariam & delegatam iuriſdictionē in eodē caſu habentem, ſi ſimpliciter cognoſcat virtute poteſtatis quæ magis valet, intelligi pronūciaſſe, quod plerīq; ſequuti fuerunt, quos ego in d. Rub. poſt d. nu. 46. receniui.

Præterea cogita ſi ad textū iſtum aliter reſponderi poſſit, vt quod dicitur ex ſtipulatione pœnali pactū nudum cooperiri non poſſe, procedat, quoties pacti & ſtipulationis reſpectu eiuſdem rei manifeſta eſt relatio, ita vt ea ratione pactū pœnale in ſpecie noſtra actionem non producat (quamuis illi ſtipulatio cohereat), quia ſcilicet, pro eadē pœna pro qua erat pactum, pro eadem met ſtipulatio quoq; eſſet, ſecus tamen dicendum, quoties pactum ſuper alio, quàm ſuper pœna fuiſſet, nam pactum ſimplex diuerſum à ſtipulatione pœnali continens (prout verè in ſpecie tex. noſtri primum pactum cōtinet) non impedit quominus ab ſtipulatione pœnali valeat cooperiri, & eo maximè cum ſtipulatio pœnalis ſub cōmemoratione eius quod in primam conuentionem deuenerat probabiliter facta credatur, exemplificando vt ſupra feci in prin. huius l. circa præludia, dum poſui exemplum, in ſtipulatione acceſſoria incipiente à mera conuentione, prout eſt caſus noſtræ legis, vt ibi dixi. Et ita tenendo benè probatur ex iſto tex. opinio Bar. in l. lecta num. 10. ff. ſi cer. peta. de qua ego in l. petens verba feci num. 69. 12
& Iaſ. hic in §. noibi, nec ſecūdum, quod eſt de eodem. Et vbi pertinaciter contendas, ex pacto hic nulla vi agi poſſe, id, ab eo quod communiter doctores putant, prouenire non intelligas, quia ſcilicet ſtipulatio pœnalis ipſa non ſit cōmodum pacti nudi veſtimētum circūferre, ſed ex eo potius † quia pactum ipſum ſtipula- 13
tionem præceſſit, ſtipulatioq; ipſa, pactū ſequuta eſt, quo caſu, cum tūc pactū, animo implēdi ſtipulationē antecedere credatur, vt diximus in l. petēs poſt nu. 104. mirū non eſt ſi vltra volūtatem, præterq; contrahentium intētionem pactū aliud nihil, quàm ex propoſito cōtrahentium fuerit, inferat, l. nō omnis ff. ſi cer. pe. ſicq; ad actionē ex pacto prouenientem, de qua ipſi non cogitarunt, minimè procēdatur, quod tamē prolixius proſequaris vt dixi (allegādo tex. noſtrū pro caſu, eorū quæ ibi dicuntur) d. nu. 104. & de ratione differentiæ inter caſus, quādo præcedit pactum & ſtipulatio ſequitur, vel ecōuerſo quando pactum ſtipulationem ſubſequitur, dicēdum, vt dixi ibidem nu. 105. Tenendo tamen quòd in ſpecie l. noſtræ ex primo pacto agi poſſit, virtute coherētiæ ſtipulationis pœnalis nō obſtaret tex. in l. nuda, infra, de contrah. & cōmitt. ſtipu. quia pro reſolutione dicēdum eſt, vt hic per Dec. poſt nu. 3. in verſ. nō obſtat tex. in d. l. nuda, & prout etiā per Purpu. n. 9.

Quoad propoſitum tamen tex. noſtri, non omitto, eſſe quoſdam qui opinātur,

tex. hũc de pœnali ſtipulatione minimè
loqui,& ita ceſſarent, omnia quæ ab illa
ſtipulatione pœnali reſpectu pacti nudi,
præſtari poſſe,ex communi dd. traditio-
ne obſeruauimus, ſubindeq; tex. iſte ab
interpretibus ſiniſtrè allegaretur, pro eo
quod gloſ. docuit,in dicta l. petens(cuius
quoq; rei & nos ſupra meminimus variè
ad contextum hunc reſpondentes) nam
ſi horum vera eſſet ſententia, nihil quo-
ad motam de textu noſtro difficultatem
commodius reſponderi poſſe videretur,
quàm aſſerere tex. hũc de pœnali ſtipu-
latione minimè loqui, per conſequenſq;
eum,id,ad quod per dd. communiter al-
legatur neutiquàm probare. Verũ enim
uerò horum ego ſententiam probare
nuſquàm poſſum, quæ dubio procul ad
13 mẽtem Imperatoris cõmentitia eſt,† ex
illis tex. verbis,pœnam ſtipulatione cõ-
prehenſam,quæ,pœnam in ſtipulatione
expreſſam eſſe,arguunt, verbum enim,
comprehendere,pro exprimere vſurpa-
tur,l.3. ibi, & quorundam nomina in li-
bellis comprehenſa,ff. de appella. l.2. §. ſe-
natus,ibi,vt ſententia cõprehendatur,ff.
14 de iure fiſci,bonus,tex.(vbi quod primò
expreſſum dixit poſtea comprehenſum
vocat)in l. etſi fortè §. etiam ff. ſi ſer. ven-
dicetur,l. nõ poſſunt ff. de legibus. Neq;
mouent me, quæ prædicti circa verbum
hoc,comprehendere, comminiſcuntur,
conſtituẽtes,ea ratione pœnam in ſtipu-
latione cõprehenſam eſſe, quòd ſtipula-
tio qualitates actus cui adijcitur, referat,
& recipiat,iuxta l. ſi ſtipulatus ff. de vſu-
ris, & cum pactum, hic pœnale ſit,mirũ
nihil eſt,ſi & ipſa quoq; ſtipulatio pœna-
lis eſſe credatur,cum ab illo negotio con-
tracto pendeat, l. quinta §. conuentiona-
les,ad fi. ff. de verb. oblig. nã preterquam
ex ſupradictis hoc falſum eſt,certe,altera
huius verbi,cõprehendere natura inſpe-
cta, quæ eſt vt intrinſicitatem inferat, ex
l.3. §.1. ff. arbo. furt. cæſa. ibi, quamuis nõ-
dum comprehenderit terram, ideſt, co-
aluerit,& radices conceperit,egeritq; (vt
optimè Rebuffus explicat ad l. queſtio eſt
115. fol. mihi 634. ff. de verb. ſigni.) cõſen-
taneum erit,dicere,in ſpecie noſtra,non
ex implicita ſiue tacita qualitatum pacti
relatione,ſed potius ex expreſſa ſtipula-
tionis prouiſione, de pœna ipſa cautum

extitiſſe. Minus etiam cõmouet me ho-
rum neotericorum ratio, exiſtimãtium,
cum pactum pœnale ſit fruſtra ſuper ea-
dem pœna ſtipulationem adijci videri;
quia hoc ſuperuacaneum non eſt, quod
vel lege fieri conceſſum eſt,vt in puncto
tex. videtur(perquem prorſus horum
dicta conuelluntur) in l. duo ſocietatem
ff. pro ſocio,aut more maiorũ in frequẽti
poſitum erat vſu,ex hiſque hoc loci poſt
nu.3. Fulgo,& Lancelo. col.2. ſenſere,vo-
lentes hunc antiquorum morem fuiſſe,
vt quod vellent ex cõuentione ſua ratũ
eſſe,prius in pactum,deinceps verò ad ſti-
pulationem redigerent,quod,ex d. l. duo
ſocietatem, bene probatur,ibi, hæc quæ
ſcripta ſunt, ea ita dari fieri, vbi de pœ-
nali ſtipulatione(etiam)cautũ eſt, iuxta
terminos l. cum quid 71. ff. de verb. oblig.
& §. fi. inſt. eo. titulo. Neq; hoc admiſ-
ſo,ſtatuta in l. qui bis idem ff. de verbo.
obliga. in contrarium vrgent,quia eis ſa-
tisfacias vt dixi ad l. petens,circa, d. l. qui
bis idem,intellectum,nu. 85. & quia præ-
cipuus finis ſtipulationis inducendę fuit,
propter vtilitatem,atq; neceſsitatem, vt
Paul. Caſtren. in dicta Rubrica ſcripſit,
ſuper eiuſq; verbis diſcurrendo Soci. Iu-
nior ibidem nu. 171. Et maxima quidẽ
vtilitas in ſpecie textus noſtri intercedet,
ſi ex ſtipulatione promiſſam eſſe pœnã
concludamus,cum regulariter pœna per
ſtipulationem promitti debeat, l. ſeruus
ea lege ff. de ſeru. exportan. & per eum
tex. circa vtilitatem inducendi ſtipula-
tionẽ,idem Soci. Iun. vbi ſupra nu. 177.
conſiderat. (1).

Minus etiam placet, quod (nouo ſuo
inuento retento) prædicti neoterici di-
cunt,conſiderandum eſſe hic non quæri
an pactum à ſtipulatione veſtiatur, vel
an ex pacto, aut ex ſtipulatione agatur,
ſed potius an propter huiuſmodi pactũ,
ſtipulatione confirmatum,mittendus ſit
creditor ex pacto in poſſeſsionem bo-
norum illius qui promittit,quaſi placito
non ſteterit,& Impe. reſcripſit, id depre-
cari fruſtra, cum ſecũdum iuris ordinem
prius conueniendus condemnanduſque
ſit aduerſarius, quòd ſi demum ſatisfa-
ctum non ſit,ad talem miſsionem bono-
rum deueniendum eſſe, nam admiſſo
hoc quòd non quæratur an ex pacto
vel

vel ex ſtipulatione agi debeat (quod ali-
bi deciſum erat) ex quo tamen ad illum
iuris ordinem (de quo in fine tex. hic ha-
betur) ſine actione perueniri non pote-
rat commodè, imo verò neceſſariò deci-
di potuit, & debuit, creditorem ex ſtipu-
latione agere debere, nam cum mos iudi
tiorum ſeruādus ſit (vt in tex. dicitur) &
talis quidē mos in hoc potiſsimum verſe
tur, quòd ſine actione experiri minimè li
ceat, vt in textualib⁹ ſupra circa verba il-
la, more iudiciorū, explicuimus, fruſtra
equidē is experiretur, qui ex nudo pacto
actionem proponere studeret, cum ex eo
ſecundum iuris regulas actio nulla detur,
l. iuriſgentium §. ſed cum nulla ff. titulo
noſtro, ideoq; neceſſarium ſit, eum ex ſti
pulatione agere, qui vel principale aut
acceſſorium aſſequi contendit. Neq; re-
fert quòd propter pactum ex ſtipulatio-
ne actio detur, quantum ad effectum il-
lius miſsionis in poſſeſsionem bonorum
aduerſarij vt hîc illi recētiores ſupponūt,
quia in omnē euētum expeditum eſt, ex
ſtipulatione agi; argumento ex optimo
ſimili ſumpto, puta ex pacto de donādo,
ex quo hodiè effectualis eſt promiſsio,
per l. ſi quis argumentum in §. fi. infra, de
dona. nam licet ex illo pacto promiſsū,
cum effectu (vt dixi) debeatur, actio ta-
men quæ ad id conſequendum à lege cō
ceditur, ex pacto illo quidem de donādo
non eſt, ſed potius ex lege, propter pa-
ctum illud data, ſecundùm veram & cō-
munem dd. traditionem reprobata gloſ.
ibi, in l. legitima vbi Iaſ. nu. 8. ff. titulo
noſtro, dixiq; poſt eum, & alios in fine
d. l. latiuſq; reaſumpſi in l. petens nu. 87.
ſupra eodem.

No. 3. ex tex. ibi, quod in conuentione
deuenerat, moram poſt litis conteſtatio-
14 nē purgari poſſe, & hoc probatur, quia
conuentus ſuper pœna, poteſt rem prin-
cipaliter in contractū deductam, ſoluere,
vt tex. inſinuat, & de ratione vis eſt inter
dd. noſtros, in quo Bal. hîc nu. 5. talē aſ-
ſignabat, quòd in ſpecie noſtra, ex ipſa li
tis cōteſtatione mora inducitur, & incō-
uenire videtur vt idē actus inducat, morā
& eam tollat, l. ſi maior, la ſegūda, ſecun-
dum 1. intellectū, infra tit. 1. l. quoties in-
diem 59. ff. de verb. oblig. vbi per Bar. &
per Bal. in l. etſi poſt tres ff. ſi quis caut.
late Bauerius de mora parte 2. poſt nu. 11.
vbi ſatis ad rem noſtram eleganter dixit,
quòd vbi is cui contractus impletur, per
prius obligatus non eſſet, ſed ex ipſo im
plemēto obligaretur, eo caſu ex ſolo præ
dicto implemēto, abſq; interpellatione,
in mora nō cōſtitueretur, iuxta tex. (vbi
eſt elegans ſpecies) in l. naturalis §. ſed ſi
ſcyphum ff. de præſ. verb. vbi ſi rem tibi
dedi, vt mihi aliam dares, & res mihi dāda
pereat, antequàm mihi tradatur, perit pe
riculo meo, vnde apertè conſtat, ex ſolo
implemento eum, cui impletur, in mora
conſtitutū nō eſſe, quia ſi eſſet, periculū
interitus ad eum cui impletur, nō autē ad
ipſum implentē pertineret, l. ſi quis vina
in prin. ff. de peri. & commo. rei vēdi. not.
glo. in l. 1. in prin. eo. tit. & in l. 1. infra, eo.
tit. cum enim in eo caſu niſi implemento
ſequuto actio nō oriatur, l. ex placito in-
fra, de rerū permu. & per Bar. in l. ſi pecu-
niā ff. de cōdic. cau. dat. cau. nō ſequuta,
abſurdū videretur, vt eodē tēpore obliga
tio cōtrahatur, & quòd quis in mora cō-
ſtituatur, d. l. quoties indiē & iurib⁹ ſupra
allegatis. Sed hæc ratio Bal. iudicio meo
fallax eſt, cum nō incōueniat diuerſo re-
ſpectu, ex eodē actu, in eodem momēto,
obligationē & liberationē naſci, vt tex. eſt
pūctualis, in l. in numerationibus in fi. ff.
de ſolu. & in propoſito noſtro diuerſi ſunt
reſpectus ſicuti diuerſæ ſunt perſonæ, quæ
illos operātur, nam ex perſona actoris in
perſonā promiſſoris introducitur mora, ex
eo quòd offerendo actor, conſtituit pro-
miſſorē in mora, & ex perſona promiſ-
ſoris tollitur mora, præſtando id quod in
conuentionem deuenerat, quando ergò
ex diuerſo fonte obligatio & liberatio
naſcuntur, quod in eodē momento duo
illa concurrant, incōuenire non videtur
d. l. in numerationibus. Vnde alij, aliam
proponunt rationē, ideò hîc ſcilicet mo-
ræ purgationem permiſſam eſſe, quia ve
rè mora contracta non erat, nam cum ex
nudo pacto debeatur, & pactum nudum
nullam ſupponat petitionem, colligitur
quòd nec morā ſupponere debeat; cum
vbi nulla eſt petitio, neq; mora inuenia-
tur, l. lecta, verſ. ſed cum ſortis ff. ſi cer. pe.
expeditiuſq; hic dicem⁹ ceſſationē quā-
dā potius, quàm morā intercedere, argu-
mēto eorū quæ in ſimili glo. dicit in l. dedi,

la primera §. 1. in verbo, condici poterit, ff. de condict. cau. dat. cau. non ſequuta. Verum neque hæc ratio (licet commu.) ſatisfacit, nam apud me verius eſt, etiam ex obligatione inefficaci moram vere atq; propriè contrahi, & quod mora reſpectu pœnæ, etiam vbi datur non efficax obligatio principalis, committatur, probat bonus tex. in l. ſi cum dies, in fi. ff. de arbi. tenendo id quod Bar. ſupponit, eo loci, cõpromiſſum nudo pacto celebratũ fuiſſe, & tamen agitur ibi de mora eiuſq; purgatione, non obſtãte inefficacia principalis obligationis, quibus accedãt quæ Bar. no. in l. ita ſtipulatus magna n. 24. & 25. ff. de verb. obli. & d. n. 25. circa §. alteri ex l. ſtipulatio iſta habere licere, eo. tit. dixit, ex interpellatione moram induci, vt pœna debeatur, & tamen ibi principalis obligatio inefficax erat, & ita ex iſtis, atq; alijs quam plurimis rationibus (quas referre nõ curo) quòd circa inefficaces obligationes mora contrahatur, tenuerunt Claudius & Soci. Iun. in d. l. ita ſtipulatus, la magna, vt idẽ met Soci. refert nu. 179. allegans etiã Chriſtophorum Portium in prin. inſt. de oblig. poſt num. 2. in verſ. vos addite vnum effectum.

Quamuis autem quæ diximus probabilia in via diſputatiua videri poſsint, 15 credo ipſe doctores hanc rationem † aſſignantes (ſi rectè eorũ mens excuciatur) vera dicere, ideò ego pro exactiori declaratione (reiecto intellectu gloſ. quod primum pactum fuit de permutando) præmitto obligationẽ, quæ ex contractibus innominatis reſpectiuis oritur, ante reale implementum, debiliorem eſſe, ea quæ prouenit ex contractibus innominatis ſimplicibus, ſicuti hoc à me diffuſè ex varijs dd. probatum fuit ſupra in hac l. poſt nu. 6. in verſi. tandem non obſtat, & cum naturalis illa debilior ſit, mirum non eſt ſi etiam eius nomine contracta mora, debilior ſit, ita vt minus, quàm in alijs caſibus in quibus efficaciter inficit, noceat, ex his quæ in locis à me allegatis dd. dicunt, concludẽtes naturalem obligationem quæ ex contractibus innominatis correſpectiuis prouenit, pœnitentiam non impedire, quæ profectò pœnitentia etiam ſequuta oblatione creditoris agentis ad pœnam (cum niſi & illa intercedat agi non poſsit, ſtante eo quod dici ſolet, pœnam peti nõ poſſe, niſi pro parte petentis adimpletum ſit, iuxta ea quæ habẽtur in l. ſi nõ fuerit ff. de iureiu. cum alijs quæ Dec. adducit in l. cum par §. illi, num. 3. ff. de reg. iur. & Cardi. Pariſ. cõſ. 34. nu. 21. vol. 1.) in propoſito noſtro impediri non poteſt, cum in facultate promiſſoris ſit ſemper dicere, pœnitet me, per no. in d. l. ſi pecuniã ff. de condic. cau. da. cau. non ſequ. neque ſtipulatio ſubiecta impedie: quominus circa rem principalem pœnitẽtię locus ſit, quãuis fruſtratoriè adiecta videatur, quia licet quantum ad effectum impediẽdi pœnitentiam nihil efficiat, quoad effectualem tamen commiſsionem pœnæ totũ facit, ita vt præcedente oblatione creditoria, ſi ex ſubiecta ſtipulatione agi contingat, pœna citra periculum pœnitentiæ peti poſsit (vt latius infra ſuper gloſ. f. in exẽplo permutationis ſubijciam, declarãdo, quo modo reſpectu pœnę in contractibus innominatis pœnitentię locus non fiat) quoad propoſitum tamen noſtrum (vt ad id noſtra reuertatur oratio) mora purgari poteſt ex eo quòd cum in eo grauetur promiſſor vt quoad pœnam penitere non poſsit (cõtra naturam contractuum innominatorũ) in alio releuetur, quòd moram poſsit purgare l. eum qui in principio ff. de iureiu. maximè cum (vt dixi) naturalis obligatio quæ ex primo pacto nata eſt, debilior ſit, & tãto magis hic fauor purgandi morã promiſſori concedi debet, vbi eidem magis vtile eſſet, ex eo forſan, quòd res in pactũ deducta minus valeret, quàm id quod in pœnam venit, quod ex æquitate, in qua morę purgatio conſiſtit, tribuendũ eſſe videtur. Et ex prædicta cõmuni ratione prout per nos declarata, colligitur, vſq; ad ſentẽtiam ipſam, morã purgari poſſe, ſtãte hoc quòd ſupponitur ſuper pœna litem eſſe conteſtatam, ex communi, vt colliges ex Curt. Iun. nu. 3. nam cum hîc propriè mora contracta non fuiſſet, vt Bal. & dd. dicunt, & declaraui ſupra eorũ dicta exuiſcerando, mirum non eſt ſi vſq; ad ſententiam purgari poſsit, qua ratione ad hoc tenendum dd. indifferenter mouentur, tam hic quàm in l. ſiue apud

apud acta (vbi expeditius quàm cæteri D. Meneſius num. 11. per totum) infra titulo.1.& Bal.(qui fuit auctor huius cōſequentię) in l. prima, infra, de his quæ pœne nomine. Sed tu aduertas, quòd conſequētia prædicta, non infert neceſſariò vſq; ad ſententiam moram purgari poſſe, ſi aliâs in materia ipſa non eſt aptitudo, quoniam etiam aduerſus rationem Bal. in d. l. 1. intrat ratio Romani & Alex. in l. ſi inſulam ff. de verb. obli. quòd ſcilicet purgari poſsit ante ſententiam in primo actu immediatè litis conteſtationem ſequenti, argumento l. 2. (vbi dd.) infra de conſor. eiuſ. lit. cum alijs vt per Marantam habetur in l. ſi actor nu. 12. ff. de procura. nam ſicuti per primum illū actum mora contrahi poteſt, vt prædicti Roma. & Alex. dicunt, ſic in progreſſu illius debet poſſe purgari, neq; debet vlterius tollerari debitoris dilatio, cum facultatem habeat illo tempore, moram purgandi, argumento tex. in l. hęc conditio, la ſegunda, ff. de condi. & demonſt. Præterea nam ſi mora de qua hîc vera non eſt, ſed potius ceſſatio quędā, malè colligunt ex iſto tex. dd. quòd mota lite ſuper pœna, mora purgari valeat, quia quod mora purgari poſsit, vel nō poſsit, à proprietate morę prouenire cenſendū eſt, tanquā à ſua cauſa, & effectus à cauſa regulātur, l. in agris ff. de acq. rerū domi. & quæ ab impari potentia procedunt, imparis quoq; ſunt effectus, l. fi. infra, de nup. l. fi. ff. de duob. reis vt tradit Nicom. in Rub. ff. de ope. nou. nun. nu. 242. Ex quibus patet rationes quibus dd. ſuadere conantur, in ſpecie l. noſtræ vſq; ad ſententiam moram purgari poſſe, in irritū cędere. Vnde cogita ſi ratio alia aſsignari poſsit, nam cum hîc ex ſtipulatione ad pœnam agatur, declarariq; debeat, hunc moroſum in pœnam incidiſſe, iuxta no. per Bal. in l. ſi quis maior lectura 2. nu. 13. ibiq; Paul. de Caſtro poſt nu. 3. & Alex. nu. 6. in fi. infra, de tranſact. reaſſumitq; Crottus in rep. l. ſi inſulam nu. 68. ff. de verb. oblig. mirum non eſt ſi re integra exiſtente, ideſt antequàm lata ſit ſententia mora ipſa purgari poſsit. Vereor tamen ne ratio iſta iure procedat, nā etiam in alijs caſibus vbi pœna promiſſa eſt, ex commiſſa ſtipulatione pœnali ſi agatur, mora ſolùm vſq; ad litis conteſtationem purgatur, vt in d. l. ſi inſulā habetur per dd. & probat tex. in l. 1. ff. de penu. lega. & tamen ſemper militat illa ratio quod ad pœnam incurſam debet ſententia declaratoria ferri, vnde cogitandum.

16 Et retenta cōmuni ratione adhuc procederet etiam † quòd ſententia lata eſſet, (quod fortius videtur) idq; Bartolū hic tacitè inſinuaſſe, credidit Iaſ. num. 9. ad finem, id tamen Curtio Seniori, num. 5. iuxta finem, non arridet, exiſtimanti Bartoli mentem hanc nō fuiſſe, ſed quid quid ſit de Bar. mente, ego vltra Curti. Iun. hîc nu. 6. cenſerem quoad propoſitum tex. noſtri Iaſonem fortè optimè loquutum fuiſſe, quod vt expeditius demonſtrem, ſuppono hic ex ſtipulatione creditorem ſibi cauiſſe, non quoad pœnā ſolùm, verum etiam quoad principale argumento d. l. duo ſocietatem ff. pro ſocio, & d. l. prędia ff. de act. emp. & vẽdi. ſicq; vtrūq; in obligatione eſſe, vt Ange. reſoluit in rep. d. l. ſi inſulam poſt nu. 60. quo caſu in arbitrio eſt creditoris ad quid ipſe agat, quia electio ſua eſt, vt gloſa obſeruat in l. cum proponas infra, titu. 1. ideoq; agendo ipſe ad pœnā, electione que per eum facta, variare non poteſt, quia ipſe conſequi non poteſt niſi quod in petitionē venerat, & hoc eſt quod Bar. hic voluit reſpondendo ad vltimam ſuā oppoſitionem, quod ſcilicet index in alio quàm petitum ſit, reum cōdemnare non poſsit, neq; actor aliud ex actione à ſe inſtituta conſequi poſsit. At ſecus eſt, reſpectu ipſius promiſſoris, nam cum attēta cauſa ſua, ſtipulatio (quę vtrumq; cōtinet, ſcilicet principale & acceſſoriū) vicem habeat alternatiuæ diſpoſitionis, ita vt eo caſu electio ſit debitoris, iuxta tex. in l. plerunq; ff. de iure. dot. & regulā in alternatiuis, vbi per Dinū de reg. iur. lib. 6. mirum non eſt ſi pœna contractui lucratiuo adiecta, fauore ipſius promiſſoris (fortè donātis hanc promiſsionem) ſubſequuta intelligatur, ita vt quod ipſe ſoluere velit, eligat, ex his quæ omnino quoad rem noſtram Bar. ſcripſit in loco per Ang. citato vbi ſupra, quamuis ipſe reprobet ideoq; verba Bar. hîc in fine primę lecturę dum ait, virtute ſpontaneę ſolutionis, hoc modo intelligantur, quod

ſpontanea ſit ſolutio reſpectu electionis quam habet promiſſor, id tamen non efficiat, quominus neceſſaria ſit creditoris receptio, reſpectu eius quod ſibi à promiſſore offerretur, dicat quod velit Curt. Sen. in memorato loco, & adde Corneũ in preſenti nu. 6. Et præmiſſa adhuc procederent etiam quòd in obligatione dies
17 atque pœna fuiſſet, nam mora † æque purgari poſset atq; ſi ſola pœna ſubiecta fuiſſet, & ita hoc loci (poſt Bar. qui hoc ſentire videtur dum opponit de l. magnã infra de cõtrahen. & committen. ſtipula.) tenent dd. indifferenter, preſertim vterq; Curt. nu. 5. & Dec. poſt 2. allegantes Bal. huius deciſionis auctorem in allegata l. 1. infra de his quæ pœnę nomi. prout etiã Angel. & Alex. nu. 22. In d. l. ſi inſulam retulerunt ſequutiq́ue ſunt, rationibus Salíceti in contrarium pungẽtibus, reſpondentes. vnicoq; verbo Soci. attingit hic nu. 3. ad fi. In reliquis notabilibus dic vt per Alex. Rimi. & dd. maxime Dec. latiſsime inſiſtentem à num. 3. vſq; ad 6. incluſiuè.

Glo. 1. dicit tria pacta hic interceſsiſſe declarando vt per eam, ſunt tamen qui putant, hic duo tantum pacta adfuiſſe, in quo circa vtilitatem tex. noſtri vis facienda non eſt, vt dicunt Alex. & Curt. Sen. in limine huius gloſ. quæ cõmuniter recepta eſt, ex altero Curtio poſt nu. 10. Illud tamen maximè vtile videtur, an exemplum primi pacti, quod gloſ. ad permutationem traxit, verum ſit, in quo Bal cenſuit exemplũ aptè non proponi, confirmat Riminal. nu. 3. & Dec. in prin. huius gloſ. intrepidè cum Bal. concludit ex rationib[9] Rimi. quas ipſe ſibi aſcribit, ad hanc igitur ſententiam tenendam mouetur Bal. argumẽto ſumpto ab enumeratione partium, quia aut impleuit pro parte ſua is qui ad pœnam agit, & tunc cum poſsit efficaciter agere ad id quod in pactum venerat, ex l. ex placito infra, de rerum permu. videtur, quod ad pœnam agere nõ debeat. Aut vero pro parte ſua non impleuit, & tunc videtur, quod agere non poſsit l. quæro §. inter locatorẽ ff. loca. cũ multis a me ſuperius poſt nu. 15. allegatis. Et hac Bal. ratione vrgente, exemplum ipſe proponit, in eo qui ſciens ſe ad nihil teneri, promiſsit aliquid alicui, appoſita ſtipulatione pœnali, quo caſu ex parte creditoris nihil implendum eſt, & ſi dixeris ex pacto illo oriri donationem, quo caſu ex tali pacto agitur beneficio l. ſi quis argentum in §. fi. infra, de dona. reſpondet Bal. illius l. deciſionem in donatione præſumpta locum non habere, ex cõmuni opi. Bar. & dd. in l. iuriſgentium §. quinimo ff. titu. noſtro de qua etiam per Curt. Iuni. hic poſt nu. 11. Hic aduertas ad dicta Bal. quæ concludere non videtur, neceſſariò hoc loci de permutatione agi nõ potuiſſe † & mirandũ eſt de Bal. qui alias fuit 18
in diſputationibus ſubtilis & maximus dialecticus, docueritq; in tractatu ſuo de modo arguendi, in hoc argumẽti genere partes omnes ſufficienter enumerari debere (quòd etiam Panor. reaſſumpſit in cap. venerabilem col. 3. per illum tex nu. 8. extra de elect. & alij quam plures quos Gomeſius retulit in §. omnium num. 10. ad fi. inſt. de act.) quod in hoc argumẽto ſuo ita ſupinè defecerit, caſũ illum omittendo, vbi ſcilet ex parte creditoris qualequale implementum interceſsiſſet, qui licet perfecte non impleret, obtulit tamẽ ſine effectu, eo quod promiſſor noluit acceptare, nam in tali euentu, oblatio hæc licet vim implementi non habeat, vt actio ex eo detur, tãquàm ex cõtractu innominato, vt gloſ. reſoluit in l. iuriſgẽtium in prin. verbo, facias, ad fi. quã ibi ſequuntur Bar. Bal. Paul. Alex. Iaſon & poſteriores ff. titu. noſtro, operatur tamẽ vt ex ſtipulatione pœnali, ad pœnam illam agi poſsit, ne ſequatur abſurdum, quòd in poteſtate promiſſoris ſit, efficere, ſtipulationem pœnalem locum nõ habere, quod ferendum non eſt, ex l. in exequutione §. fi. ff. de verb. oblig. & ita ad rationem Bal. poſt Fulgo. huius ſolutionis auctorem poſteriores indifferenter reſpondent. Quibus tamen Dec. poſt Riminal. (quem ipſe non refert) licet ipſius rationibus vtatur, pro tutela Baldi ocurrit, eiuſq; prima ratio talis eſt, vt nõ conueniat textui dicere, eumq; reſtringere, ad eũ caſum quo oblatio ex parte agentis ad pœnam facta fuit. Sed mea ſententia incautè Dec. rationem hanc proponit, vel ex eo maximè, quod niſi ex parte ſua actor impleret, aut quod in

ſe

ſe erat feciſſet, pœnam petere nõ poſſet, iuribus ſupra allegatis, ad hoc ergo vt ad pœnam eum rectè atq; rite agere concludamus, habilitatem hanc concurrere debere, neceſſarium videtur. Secundò mouetur Dec. quia ſi agens ex cõtractu permutationis ex ſola oblatione contractum impleuiſſe non dicitur, ad hunc effectum vt actionem conſequatur, multò quidem minus debet iudicari non impleuiſſe, quantũ ad hoc vt pœna quę odioſa eſt nõ committatur, argumento l. ſi prętes ff. de pœnis. & in regula in pœnis de reg. iur. lib. 6. & ad hoc vltra Dec. & dd. ſpecialiter iudici poteſt tex. in d. l. lecta in verſi. ſed cum ſortis, ff. ſi cer. pe. vbi idẽ conſideratur de pœna & vſuris, tanquã acceſſorijs, quod conſideratur de ipſa principali obligatione. Verum prędictis reſpondendo dicas, non eſſe nouũ vnam obligationem aliter reſpectu ſui, & aliter reſpectu pœnę iudicari, nam obligatio ipſa dandi ſui reſpectu diuidua, reſpectu tamẽ pœnæ indiuidua eſt, l. 1. §. fina. ff. de verb. oblig. notantq; dd. in l. 4. §. cato circa 8. oppoſitionem Bar. eo. titu. & ita in materia ferè noſtra ita Soci. Iuni. reſpondet in d. l. ita ſtipulatus poſt nu. 179. ff. de verb. oblig. Non obſtat d. verſi. ſed cum ſortis, nam regula ex eo deſumpta fallit, vbi ratio ipſa atq; mens contrahentium contrariũ ſuaderent, prout in caſu noſtro, in quo mens illa contrahentium eſſe videtur, vt ex adiecta pœnali ſtipulatione agi ad pœnam poſsit, vbi ex parte promiſſoris ceſſatum eſſet, nam vt gloſ. magna hîc iuxta finem dicit, adiecta fuit ſtipulatio pœnalis vt metu illius primæ conuentioni pareatur. Tertiò mouetur Dec. nam ſtipulatio pœnalis tanquam acceſſoria ſecundum naturã contractus cui adijcitur regulari debet, l. ſi ſtipulatus ff. de vſur. ita vt reus prommittendi, pœnam promittendo, ſecundum quod eſt de natura actus prçcedentis, eam promittere intelligatur, ſed de natura cõtractuũ innominatorum eſt, vt in eis verum implementum neceſſarium ſit, ergo, reſpectu commiſsionis ipſius pœnę non quale quale implementum ſufficiens erit, ſed illud exigetur, ex quo plene ſatisfactum ſit, & bené facit, quod iuramentum contractum non firmat, niſi quatenus de mente contrahentium eſt, ad gloſ. no. in l. emptione, infra plus valere quod agitur, vt dixi latius comprobando in l. pacta nouiſsima poſt nu. 13. ſupra eodem, & indubio mens contrahentium eſt, vt ſecundum naturam actus qui geritur, contrahere prœſumãtur, l. cum precario ff. de præca. l. lucius ff. de dona. Sed vltra Purpura & dd. ad hanc rationem Decij reſponderi poteſt, vt quod dicitur, ſtipupulationem regulari debere à contractu ſuper quo adijcitur, obtineat, quoties ſtipulatio acceſſorié venit ad eandem rem, quæ principaliter in contractum vocata eſt, ſed ſi ſuper alia re, ſecus, vt eſſet in exemplo pœnę de qua ſermo noſter eſt, & ita prçciſsè de pœna loquendo, ſuper eáque exemplificando ad argumentum iſtud reſpondent Imol. & dd. in l. 4. §. cato ſuper 6. oppoſi. Bar. ff. de ver. oblig. & omnino Soci. in l. ſi is qui ducenta in §. cum ita, poſt nu. 3, ff. de reb. dub. & dixi ſupra, in l. petens poſt nu. 115, referendo Ruynũ in d. §. Cato, quẽ omnino videas nu. 43. in prin. & in verſi. facit quod notat Bar. ex quibus patet ſententiam aduerſus Bal. defedi poſſe, neq; obſtare ea, quæ pro eadem Dec. inducit, quæ multò fortius vera apparent, ex quo cum per offerentem non ſteterit, conditio debet pro impleta haberi, quantum ad effectũ commiſsionis pœnæ, ex l. iure ciuili ff. de cõdi. & demonſt. & ex l. 1. infra, de inſt. & ſubſt. & quia maius vitium in eo eſt, qui accipere recuſat, quam in eo qui offert, dato enim quod non eſſe perfecte impletum, circa contractus innominatos vitiũ quodam conſideretur, quia tamẽ vt dixi, in eo qui accipere recuſat, maius eſt, quã in eo qui offert, mirum nõ erit, ſi vtriuſq; par non ſit ratio, & maioris vitij ratio habenda eſt, argumento l. per minorem ff. de iudi. & tanto magis quatenus qui recuſat accipere in faciẽdo committit, qui autem perfectè non implet, in omittendo, & maius vitium eſt in faciendo quàm in omittendo committere l. ſi ſerui, circa principium, ff. de verb. oblig. no. in l. ſi mora ff. ſolu. mat. & facit, quod prodigus ex delicto quod in faciẽdo atq; committendo conſiſtit, obligatur, ſecus vero ſi delictum in omittẽdo verſaretur, l. fulcinius §. adeò, vbi Angel. ff. quib. ex cau.

in poſſeſs. eatur, notantq; Angel. Imol. Aret. Alex. & Moder. (vbi etiam Ripa nu. 54.) in l. is cui bonis ff. de verb. oblig. ad præmiſſaq; cõducit optimũ ſimile de contractibus innominatis, in quibus dominium transferri debet, nam ad hoc, vt is cui impleri debet contractus, in morã conſtituatur, ſufficit rem ita tradi vt illa vti poſsit, quamuis adimplens ex parte ſua in totum non ſatisfecerit, ſicuti egregiè Bal. voluit, in l. 2. infra, de vſuris quod expreſsè Marcus Antonius Bauerius ſequutus fuit in tracta. de mora par. 2. poſt nu. 10. in verſi. & ampliando iſtam concluſionem, & omnino in terminis facit, tex. in d. l. iure ciuili in fi. vbi præciſè I. C. de promiſſore loquitur, qui facit quominus ſtipulator impleat, retentis multis quæ ad illum tex. Dec. obſeruat in d. l. 1. ſuper 4. no. infra, de inſt. & ſubſt. Ideoq; quod dicitur in contrectibus innominatis verum implementum neceſſarium eſſe, intelligi debebit, niſi facto eius cui impleri debet, effectum ſit, quominus impleatur, nam ſi qui implet impediatur implementum illud qualequale quoad commiſsionem pœnę ex parte illius ſufficeret, pro quo tex. eſt in l. Iulianus ff. de condi. & demonſt. retento eo quod ex illo Soci. ibi nu. 4. infert, volẽs fortius operari atq; nocere impedimentũ quod prouenit, ex parte eius per quem ſtat, quominus impleatur, quam id quod prouenit ex ficta ſolutione implentis & ibi præfatus Socinus multa iura allegat, vbi etiam de præmiſſorum ratione, vt per eũ, quantumuis ergò implementum illud qualequale de perſe ſumptũ, illud operari non debuiſſet, vt qui recuſat recipere, ad pœnam teneri nõ deberet, quia tamẽ plus operatur illud, quòd implementum impediatur (vt dixi ſupra) quàm quod perfectè impletum non ſit, concludendũ erit, ex parte eius qui implementum recuſat, pœnam cõmiſſam fuiſſe, operari debere, quæ ſimiliter ſatis in ſimili adiuuantur ex his quæ dixi in l. pacta nouiſſima num. 8. iuxta fi. in; verſi. & pro iſta Bal. opinione facit bonum ſimile.

Pro exacta tamẽ præſentis inueſtigationis reſolutione ✝ ſi à me quæratur, an
19 implementum illud non perfectum in contractibus innominatis quoad pœnã proſit, ſic diſtinguẽdum arbitrarer, quod aut is qui implet, puta creditor, incepit à traditioni reali, & is cui impletur recuſat acceptare, & in hoc caſu implementum tale potens eſt ad conſtituendum eum in mora, quia in hac ſpecie militant, omnia quæ ſupra cõtra Bal. deduximus, & ita planè procedat commu. opi. cõtra Bal. atq; Dec. pro iſtoq; caſu in terminis vltra omnes allego tex. in l. ſi cum fudũ in fine, iuncta gloſ. fi. ff. titulo noſtro, ad quam aduertas, quia ex illius mente, idem dicendum eſſet, quoties non cum effectu tradidiſſet, eſſet tamen res in præſentia ipſius cui impleri debet, ſolutioni parata, ad eamq; rem ſeruit tex. cum ibi per Bar. nō. in l. ſingularia ff. ſi cer. pe. & quod Socinus tradit in d. l. iulianus nu. 2. in prin. in verſi. ad quod reſpondet, ff. de condi. & demonſt. & quod omnino multa allegando dixi in Rubrica ff. ſolu. matri. poſt nu. 27. in verſiculo, aut verò loquimur, & quod ſcripſi in l. petens nu. 121. in primo caſu. Aut verò is qui implet, incepit à traditione nuda, vt quia interpellauit promiſſorem, dicendo, eccè do tibi librum qui in præſentia non erat, ſicq; liber traditus non fuit, quo caſu traditio nuda eſt, l. nuda (vbi gloſ.) ff. de contrah. emp. & in hoc caſu, quia hoc dare, non differt ab eo quod eſt promittere, l. meum, la tercera, §. ſed quos, ff. de eo quòd met. cau. conſonat vt dicamus, ex tali implemento in mora cõſtitutum promiſſorẽ non videri, argumento eorũ quæ Bar. no. in l. de diuiſione num. 5. ad fi. ibi ſolutio, aut traditio non præceſſit, ff. ſol. mat. & etiam eorum quæ ego dixi in d. Rub. d. nu. 27. in primo caſu diſtinctionis, nec non in d. l. petens poſt d. nu. 121. in verſi. ſecundò autem caſu, & omnino quod Bal. tradit, in l. ſi pater nu. 18. ad fi. infra, de inſt. & ſubſt. dum inquit, quòd ſi ex aliqua diſpoſitione conditio debeat impleri verè, ſi impleatur per fictionem iuris, quod tunc pro impleta nõ habeatur, de quo tamen dicas vt per Rui. in d. l. Iulianus nu. 2. & 3. ad fi. nec nõ in d. l. iure ciuili nu. 1. & adde facere quod Menoch. ſcribit conſ. 20. poſt nu. 27. in verſ. primus caſus.

Et retenta gloſ. caſus poſitione, in exẽplo permutationis, collige ex ea, quòd etſi

eiuſ in contractibus innominatis, niſi ſequuto implemento, effectualiter agi non poſſet, vt eſt tex. in d. l. ex placito, infra, dotetum permutatione, & gloſ. no. in d. l. iuriſgentium in prin. in verbo facias, ad fin. ff. tit. noſtro, ſicq; locus ſit pœnitentiæ, hoc tamen minime procederet, vbi ex ſtipulatione pœnali, ad pœnam ageretur
20 † quia reſpectu illius (quamuis excelſa contractuum innominatorum natura & qualitate) etiam ex ſola oblatione locus pœnitentię non erit; quod veluti notādū ex iſto tex. iūcta hac gloſ. ex auctoribus quos ipſe refert, tradit colligitq; Soc. n. 11 eiumq; ſequuti Ioā. de Sācto Seuerino in tract. de pact. q. 6. nu. 3. & 4. Iaſ. in d. l. iuriſgentium in prin. in vltimis verbis & Curt. Iuni. in pręſenti nu. 3. atq; Dec. in c. 1. lectu. 1. nu. 113. extra de iudi. Quibus tu addas, quod ſi quoad effectum actionis pœnitentię locus non eſt, vt quia ex illa ſtipulatione agi poterit, non obſtante quod perfectè impletum non ſit, pari aut fortiori ratione, idem dicendum erit in prædictis contractibus innominatis, pœnitentiæ locum non eſſe, etiam ante aliquod implementum, contra iuuātem ſe exceptione, vnde ſi promitto à te non petere debitum, vt eas prome Romam, & tu conſentias, atq; acceptes, licet tu Romam non perieris, ego pœnitere nō poſſum, cum poſtea petēdo, obſtet mihi exceptio, orta ex naturali ęquitate, iuxta l. qui ęquitate ff. de excep. doli mali, hoc que in terminis probatur in d. l. iuriſgētium §. ſed cū nulla, in verſ. igitur nuda, ff. titu. noſtro, referendo illum ad pręcedentia, ex quo venit continuatiuè atq; illatiue ad id quod I. C. in pręcedētibus dixerat de contractibus innominatis, & ita tex. illum ad propoſitum iſtud Bal. Nouell. inducit in Rub. ff. de verb. oblig. nu. 23. vbi, quoddam notabile Bar. dictū refert, vt per eum, quem videas, & addas quoad propoſitum noſtrum, quòd non debeat mar‸‸is efficaciæ actio eſſe (vbi illa datur) quam ipſa exceptio, l. 1. §. 1. ff. de ſuperfi. Ripa in l. 4. §. condemnatum poſt nu. 28. ff. de re iudi. Cogita.

21 Sed hic oportune quęras † numquid ſoluta pœna vel obtento eo quod in conuentionē deuenerat, ſubindeq; purgata mora per eum qui eā cōmiſit, ex parte illi-

illius pœnitentia hoc præſtare poſſit, vt locus fiat, in conuentionem deductis, & tanto maiorem dubitationem hæc quæ proponimus habēt; quatenus hîc in tex. ſupponitur in facultate moroſi eſſe, ſi velit, vt poſſit, quod in conuentionem deuenerat, ſoluere, vt tex. hic dicit, dum ait, vel id quod &c. Breuiter agendo huius q. reſolutio pendere videtur, ab eo quod in l. petens poſt num. 117. in verſi. Secunda concluſio, deduximus, & ab his quæ omnino in terminis Ioan. de Sācto Seuerino ſcriptum reliquit, in d. tracta. de tranſact. q. 14. poſt num. 3. & num. 4. & tandem vide poſita per Dec. poſt Bal. Sali. & Alex. in l. 1. nu. fi. infra de inſt. & ſubſt. vbi quærit an is qui recuſauit ſibi impleri, poſsit ammodo pœnitere, & ex eius dictis cum communi (de qua ibi) tenendo, pro negatiua concludendum videtur, rationibus de quibus per dd. ibi, ſuper ſpecie autem noſtra eſſet, vlterius deliberandum ex quo tex. iſte (& dd. communiter ſic eum intelligentes) ſupponit, moram purgari poſſe, vnde cogitabis.

In gloſ. fina. magna in prin. ibi vt ſi debitor cedat, ſentit gloſ. facta ceſsione bonorum per debitorem, poſſe de facto creditorem talium bonorum, poſſeſsionem occupare, & gloſam in hoc Fulgo. Alex. & Iaſ. calumniati ſunt, quos ego non ſana mente propoſitum gloſę aſſequutos eſſe, exiſtimo, gloſa nāq; voluit, ſolemnitatem (quam tex. noſter exigere videtur) ad eam, quæ, in ipſa bonorum ceſsione intercedere ſolet, † referre, non 22
tamen inde prouenit, vt illa ceſsionis ſolemnitate intercedente, creditori permiſſum ſit, atque datum, prædictorum bonorum poſſeſsionem inuadere, ex regula l. meminerint in prin. infra, vnde vi, non enim vnde iura naſcuntur, iniuriarum occaſio prodire debet, ideoque in hac ceſsione, bonorum, tutior praxis eſt, vt ea facta, curator detur bonis, cuius auctoritate, bona haſtæ venalia plus dāti exponantur, iuxta ea quæ ex multorum relatione Dominus meus Aymo reſoluit conſ. 213. nu. 1. & Menochius de arbi. lib. 2. centu. 2. caſu. 183. nu. 19. neq; iuſtū iudicium eſt, vt auctoritate iudicis interueniente talis bonorū appręhenſio creditori

ditori cõcedatur, vt præfatus Dominus meus vbi ſupra concludit, quãto minus id parti iure priuato nõ liceret? ſubindeq; neq; eos, qui de ceſsione bonorũ verba fecerunt ita ſenſiſſe, exiſtimandum erit, quid quod ſi & ita ſenſerint, neq; ſine fundamẽto quidem, & pręcipue ex tex. (quem hic pro contrario Alex. & Iaſ. inducunt) in l. legis Iulię, infra, qui bon. cede. pos. vbi creditoribus denegatum eſt duntaxat bona diuidere, eorumque dominium retinere, quaſi tex. ſentiat nõ licere ipſis creditoribus ita prędicta bona inuadere, vt tanquàm eorum domini poſsint ea diuidere, quæ diuiſio ſpeciem alienationis cõtinet, vt Bar. firmat conſ. 58. nu. 4. vol. 1. eumq; ſequutus Iaſ. in l. qui Romæ §. duo fratres, poſt num. 74. ff. de verb. oblig. & Fabianus de Monte, de emp. & vendi. 23. q. quartę par. prin. poſt nu. 16. atq; Mattheus Aſſlictus in tract. de iure prothomi. §. 3. num. 25. anteq; eos Andre. Siculus inter conſilia Curt. Seni, conſilio 66. nu. 17. ſi ergo ſola alienatio atque dominij detentio creditoribus in bonis eius qui ceſsionem illorum fecit, denegata eſt, eo quod illa magis cedenti præiudicant, non ſic in ſola illorũ bonorum detentione (in qua minus vertitur pręiudicij) dicendũ erit, admiſſo eo, quod id ex propoſito gloſæ fuiſſet, quod non fuiſſe exiſtimamus, vel ex eo maximè, quia verba dubia debent intelligi, prout adaptari poſſunt l. ſed et ſi poſſeſſori §. nẽ ſi iurauero ff. de iureiu. cum multis alijs de quibus per Rubeum Alexandrinum in rep. l. gallus §. quidam rectè num. 54.
24 ff. de lib. & poſth. intelliguntur q; ad aliquem terminum relata ſecundum illius termini qualitatem atq; conditionẽ procedere l. plenum §. ęquitij ff. de vſu. & habi. cum multis alijs per Fely. cummulatis in cap. cauſam quæ, col. 10. extra de teſtibus. Et quãuis non ex prędictis (ſed ſola relatione contentus) hanc tamẽ glo. in pręſenti Lancelo defendere conatur, Quid quid tamen ſit quod gloſ. à nobis ſit defenſa, ego puto exemplum nõ eſſe aptum, quia leges earumq; exempla ad id quod frequenter euenit adaptãtur, l. nam ad ea ff. de legibus neq; conſiderãt triſtem euentum, ex l. inter ſtipulantem §. ſacram ff. de verb. oblig. vnde cum ſolemnitas hæc ceſsionis bonorum ex triſti atq; calàmitoſo proueniat euentu, l. fi. in prin. infra qui bon. cede. poſ. Menochi⁹ vbi ſupra nu. 11. non in illa ſolemnitate quam lex irregulariter conſiderat exemplũ captãdum eſt, ſed potius ab eo quod frequenter communiterq; in vſu poſitũ eſt, argumento tex. optimi in l. fi. ad finẽ vbi Ioã. de Platea in vltimis verbis notat de conſulibus lib. 12. C.

In eadem gloſ. ibi ex diffinitiua. Ex hac parte gloſæ inferunt aliqui probari ex ea, ordinem exequendi, ſententias, poſitum in l. à diuo pio. §. in venditione ff. de re iudi † locum non habere, vbi 23
quis mitteretur in poſſeſsionẽ ex primo decreto, ſicq; in interloquutoria, & huic gloſ. adde ſimilem in d. §. in venditione in verbo benè eſt, in vltima ſolutione & harũ gloſarũ opinionẽ Franciſcus Tigrini de Piſis ſequutus videtur, vt hîc dicit Alex. omneſque poſteriores ſuper hac gloſ. referunt, concludentes pro cõmuni contra gloſ. hic, & in d. §. in venditione, vt in ſpecie cõtra prędictas gloſ. de cõmu. atteſtatur, Iacobi. nu. 13. eamq; ſequũtur dd. per Iaſ. relati in pręſenti ex tex. in cap. quoniam frequenter §. fina. extra vt lite non cõteſ. dicitur enim eo loci, cõtra contumacem in perſonali miſsionẽ fieri debere in poſſeſsionem mobilium, ſi ea habuerit, ſin minus in immobilibus, hoc que eſt ex propoſito gloſ. ibidem verbo, immobilium, quæ inſtruit iudices quo modo ſententias exequi debent. Neque his refragatur tex. qui ab aliquibus adducitur (& maxime a gloſ. in d. §. in venditione) in l. fi. §. cum autem, ſupra de his qui ad eccle. confugiunt, quia ad tex. illum reſpõderi poteſt vt per Specula. in titulo de primo decreto in §. reſtat verſi. & ſcias, vt ſcilicet dum tex. ille primò de immobilibus loquitur, procedat & intelligatur, vbi mobilia non extarent, quod ſatis eſt ex propoſito illius tex. in verſi. quòd ſi res mobiles habet, quaſi Impe. in præcedentibus loquutus fuerit, vbi reus mobilia bona non haberet, & hanc ſolutionẽ ad d. §. ſequuntur dd. & Vincẽtius ibi in d. §. in venditione num. 20. dicens duas ad d. §. cum autem ſolutiones præſcriptas eſſe. Sed hæc poſterior Specul. ſolutio non ſatisfacit, ex illo tex. in d. §.

fi.

ſi.in verſi.itaq;,ibi,bonorũ eius ſiue præ-
diorum;pondera vocem illarũ, bonorũ,
quæ diſiunctiuè poſita, ad verbum præ-
diorum, ad mobilia duntaxat, refertur,
ex hisquæ in optimo ſimili Menochius
ſcribit,ita exponens vocẽ illam, bonorũ,
de recupe.Remedio 4. num. 196. & ſeq.
præterea id colligi videtur, ſi proprietates
verborum traditionis, & venditionis cõ-
ſideramus,nã referendo, ſingula ſingulis
ex communi vſu loquendi traditionem
quidem rerum mobilium, venditionem
autem immobilium eſſe dicemus.

Aliter igitur ad tex. illum iudicio meo
24 reſponderi poteſt † vt Impe.ibi in dicto
verſi.itaq;,de immobilibus verba faciens
conditionaliter loquatur,ſicq; ex eo non
diſponat, ſed ponit hanc hippotheſym,
quòd ſi, ſcilicet, reus bona immobilia
poſsideat,atq; etiam mobilia (vt colligi-
tur ex diſpoſitiua parte ibi vſq; ad modũ
debiti,&c.) poſt ſolemnem citationem,
in bonis ipſius rei contumacis executio
facieda ſit, quo autem ordine,tex.in illa
parte non declarat, ſed dixerat prius in
verſi. præcedenti, dum ait, ſolitus ordo
ſeruetur,tacitè tex.referens ſe ad dictũ §.
in venditione(nec mirum nam quando
lex antiqua ſpecificè loquitur, lex autẽ
noua ſimpliciter atq; indiſtinctè, ſecun-
dum legis antiquæ diſtinctionem, noua
lex intelligi debet, ad tex.cum ſua gloſ.
in verbo fideiuſſore in authen. offeratur,
infra de lit.cõteſta.)quod ſi reus mobiles
habeat res,ego intelligo tantũ,cum ordo
d.§.in venditione ſeruari non poſsit, ſtã-
dum erit deciſioni Impe.ibi diſponentis
quòd ſi reus mobilia tantum habeat,illa-
que ab eo occultentur,diligenter perqui-
rantur, & eis inuentis pro executione
præſcripta ſint, ex quibus patet ſecundũ
hunc ſenſum tex.in d.§.cum autẽ potius
contra gloſ.hic facere,quàm pro ea.

Pro concordia doctorum & articuli
veritate, diſtinguas hoc pacto, nam aut
percuntaris de interloqutoria leuis præ-
iudicij,prout eſſet illa quę ex miſsione in
poſſeſsionem ex primo decreto proue-
nit l.cum proponas, infra de bon.aucto.
iudi. poſ. & in tali interloqutoria; vera
ſit Franciſci Tigrini ſententia,contra cõ-
munem,ex his quæ Bar & dd.ibi notant
in l.2.§.prius, poſt nu.5. in verſi.aut eſt,
modici pręiudicij,ff.de vulga.vbi inquit,
in his quæ leuis pręiudicij ſunt ordinis
omiſsionem non vitiare, neque ſeruari
ordinẽ debere. Aut vero interlocutoria
grauis præiudicij ſit, & tũc ſecus.Cogita.

In eadem gloſ. ibi Solutio hæc pœna
erat in facto, vt Accur. occurat difficul-
tati, quam præſtat tex.in l.ſi quis certum
24.ff.ſi cer. pet. (vbi ſi in ſtipulationem
certum deducatur, non ex ſtipulatu ſed
potius certi condictione agitur cuius cõ-
trarium hic decidi videtur) triplicem ſo-
lutionem exponit, quarum prima in
verbis relatis ſedem habet; ex ea exiſti-
marıs,iure optimo,in ſpecie l.noſtrę; ex
ſtipulatu agi;quia factum in pœnam de-
ductũ erat,quæ facta incerta ſunt. Verũ
ſolutio hæc etſi communiter recepta ſit,
vt Curt.Seni.dicit poſt num.14. & Iun.
poſt 12. quotquot ſunt, dd. eam ad tex.
noſtrum diuinationem continere arbi-
trantur † non enim conſtat neq; ex tex. 25
conſtare poterit, pœnam hic ad factum
redactam fuiſſe, quid quod vt Lancelo.
dicit, à cõmuniter accidentibus, in exẽ-
plis legum contrariũ experimur,& facta
interpretanda ſunt ſecundum quòd in
pluribus eueniunt. l.fiſtulas §. frumen-
ta ff.de contra. emp. Hormannoctius in
l.1.in prin. num. 31. ff. de acq. poſſes. &
quia pœnę adijci ſolent loco intereſſe;
quoniam difficile eſt de intereſſe iudiciũ
ferre, l.fina.ff.de præto.ſtipu.& tu addas
quòd ad inutilem circuitum vitandum
leges properant, l. dominus teſtamento
ff. de condict. indeb. & tradit poſt alios
Dec.in l. cum fundus §. ſeruum impru-
dens ff.ſi cer.pe.& tamen (vt infra dicã)
in primo pacto interceſsit factum,vt col-
ligitur ex tex.ibi, vt fiat conſequeris, &
inconueniens eſſet,vt pœna etiã in facto
conſiſtens adijceretur,cum attenta natu-
ra obligationis facti,ex parte promiſſoris
tam principale quàm acceſſorium poſſet
non fieri,quo caſu ad pecuniam,ſicq; ad
ęſtimationem facti, danda eſſet petitio,
vt tex. dicit in l. ſtipulationes non diui-
dũtur verſi.celſus,ad fi.ff.de ver.oblig.&
in l.ſi quis ab alio §.fi.ff. de re iudi.vbi in
pecunia numeratã condemnationẽ fieri,
decidit iureconſultus Celſus; vt igitur
talis circuitus faſtidium vitemus, tutius
erit, pœnam non ad factum, ſed potius
ad

ad commodũ pecuniarũ referre, ſumpto
argumento ex §. fi. inſt. de ver. obliga. &
bene probat tex. in l. ſtipulatio iſta §. alte
ri in verſi. pœnam ff. de ver. oblig. vbi I.
C. differentiam conſtituit inter pœnam
& intereſſe, quaſi quod in pœna non ha-
beatur ratio eius quod intereſt, ſed potius
quantitatis quæ in pœnam deducta eſt,
& facit §. fina. inſt. de verb. oblig. ibi, ne
quantitas ſtipulatione. Pro maiori tamẽ
vtilitate retenta hac ſolutione, ex ea col-
ligit Curt. Iuni. nu. 13. ſingularem limita-
tionem, ad regulam qua cautum eſt, in
obligationibus facti poſt moram obliga-
tionem ſuccedere ad intereſſe, neq; in ea
præciſè quẽ cogi poſſe, iuribus ſuperius
allegatis in d. verſi. celſus, & in d. §. fi. ex
l. ſi quis ab alio, nam regula prædicta locũ
non haberet, vbi factum nomine pœne
promitteretur, cum tex. noſter pœnam
exigi poſſe dicat, & in pœnalibus inte-
25 reſſe non conſideratur, l. ſtipulatio iſta
habere licere §. alteri in verſi. planè ff. de
verb. obli. Sed tu aduerte vltra dd. quòd
etſi dictum Curtij verum ſit, quoad tex.
noſtrum in quo de pœna cautũ eſt, quia
ſcilicet in euentũm contrauentionis, di-
26 ctum, ſit vt pœna præſtetur † iuxta do-
ctrinam Impera. in §. non ſolum inſt. de
verb. oblig. vbi Iuſtinianus docuit nos
modum ſtipulãdi pœnam, ita vt dicatur
pœnę nomine, quo caſu, cũ tunc, pœna
non adijciatur, habita ratione ad id quod
intereſt, ſed ne contẽnatur promiſsio, vt
pulchrè Soci. explicat in l. 4. §. cato nu. 1.
ad fi. & Galiau. in l. 2. §. item ſi in facto
num. 9. iuxta fin. ff. de verb. oblig. & in
puncto l. noſtræ docuit Accurſius ſuper
iſta gloſ. ibi, reſponde metu tertij, mirum
non erit ſi in lege iſta præciſè ad pœnam
agi poſsit, neq; ſuccedat in ipſa pœna
obligatio ad id quod intereſt, vt Curt.
contendit. Secus dicendum foret vbi nõ
ſub nomine pœnę, pœna in effectu pro-
mitteretur, vt quia dictam fuit, ſi inſulam
non feceris promittis centum, equidem
cum tũc pœna non ratione contumaciæ,
ſed potius pro taxando intereſſe adiecta
videatur, vt præfati dd. concludunt, mirũ
non erit ſi quod Curt. Iun. dicit, non pro
cedat, obtineant autem ea quæ nos dixi-
mus ſupra, hanc ſolutionẽ gloſę impug-
nando. Præterea cõſidera quod in ſpecie

noſtra ſtipulatio coæqualis non eſt, ſed
potius acceſſoria, quo caſu ſi intereſſe nõ
intercedat ex illa pœnali ſtipulatione agi
non poteſt, l. ſi eum §. qui iniuriarum ff.
ſi quis cau. ſuppoſito quod ibi pœna pro
miſſa ſit, prout intelligunt Bar. & Fulgo.
in l. fi. eo. titu. & Soci. Iaſ. atq; Galiau. in
d. §. item ſi in facto Soci. poſt nu. 10. Iaſ.
num. 15. ad medium & Galiau. num. 7.
male ergo Curt. hic, pœnam ab intereſſe
ſeiungit, cum ſtipulatio acceſſoria ſit.
Cogita. In eadem gloſ. ibi, vel dic ex ſti-
pulatu, ſecundam Accur. adfert ſolutio-
nem quam etiam dd. commu. ſequũtur,
vt dicunt poſt Alex. (qui vtramq; verã
profitetur) poſteriores omnes, quamuis
Cur. Sen. eam diuinare aſſerat. Mihi etiã
non placet, nam quãdo iura quoad actio
nem differentiam conſtituere non vo-
luerunt, præciſè de ſtipulatione loquutæ
ſunt, vt patet in l. potens, infra, eodem, &
in l. debitori, ſupra titulo noſtro, ideoq;
mala eſt expoſitio ex ſtipulatu, ideſt ex
ſtipulatione certi cõdictione, quia etiam
hoc quod eſt ex ſtipulatu vbi pro ſtipu-
latione accipitur, vtrumque caſum tam
certę quàm incertę ſtipulationis comple
ctitur, l. 1. in prin. in verſi. ſiquis igitur, ibi
ei ex ſtipulatu actionem, ff. de ver. oblig.
vbi ſeruus domino ſtipulari poteſt, & ex
ſtipulatione ſua actionem ex ſtipulatu
domino acquiret, neq; diſtinguit ibi tex.
num certam an verò incertam ſtipulatio
nem ſeruus contrahat, quia figura illa lo-
quendi, ex ſtipulatu, ſcilicet, ſi in ſtipula-
tionẽ reſoluatur, vtrũq; caſum (vt dixi)
continet, & quamuis aliquando † ex ſti- 27
pulatu ad certum agi legerimus, in l. 3. §.
ſi quis rem ff. de leg. 3. (vbi quod prius de
actione ex ſtipulatu dixit, poſt modum
ad ſtipulationem redegit) & in l. ſi quis
in graui §. ſi ex ſtipulatu ff. ad ſillanianũ
credendum tamen non eſt, actionis no-
men exprimi, ſed qualitatem contractus,
ſicuti alibi I. C. dicens, ad exhibendum
eum cogi qui ſe exhibiturum quẽpiam
apud acta promiſsit, l. eum pro quo ff. de
in iuſ. vocan. non actionem ad exhiben-
dum, ſed merum exhibitionis factũ ex
primit, vt illic Accur. rectè interpretatur,
neq; hoc diffitentur, Fulgo. Riminal. &
Dec. vt inferius ſubijciam. Et ad hoc oc-
currit, quòd ſi talem interpretationẽ fa-
cere-

ceremus, vt gloſ. hic attentat, notum per ignotius exponeretur, quod abſurdum eſt, argumento eorum quæ gloſ. 1. obſeruat, in l. fi. ff. de offi. procura. cęſa.

Vnde his ſolutionibus gloſ. neq; contenta aut ſatisfacta, ad tertiam progreditur, ibi. Tertij dicunt, iuxta quam tex. noſter planè in actione ex ſtipulatu procedere intelligitur, illius actionis ſeruata natura, quæ ad incerta dari conſueuit, d. l. ſi quis certum, & ex propoſito Accurſij ad incertum datur, propter euẽtum, quia neſcitur quid actor conſequatur, & quia vt alibi idem Accur. ait, incertum id dicitur, quia negotij effectus certus non eſt, in l. ne in arbitris, in gloſ. penul. infra. de recep. arbi. Verum hãc ſolutionẽ, gloſa damnat ibi, quia ſemper eſt incertum, quæ verba etſi obſcurè emiſſa, iudicio meo vt contra ſolutionem pungant, ita diſpungi debent, nam ſi incertitudo eius quod actor conſequuturus ſit, certi condictionem non competere, inſinuaret, ſequeretur equidem, omne debitum ſemper incertum eſſe, ex cauſa & ratione futuræ litis antequam conſequatur, vel petat, quia dubius eſt litis euẽtus, l. quod debetur l. eo tempore ff. de pecu. Sed hęc euaſio gloſ. etſi à dd. communiter obſeruata, non ſatisfacit, nam illi qui tertiam ſolutionem adaptant, loquuntur quãdo incertum eſt non ex illa generali cauſa quod dubius ſit litis euentus, ſed ex eo quòd dubium eſt quid ſoluturus ſit promiſſor, cum enim poſsit ſatisfacere, implendo id quod in prima conuentione venerat, & etiam pręſtãdo pœnã, tandiu erit incertus actor, quandiu in pendenti eſt, quid præſtet promiſſor, argumento optimi tex. in l. qui ex pluribus 106. ff. de verb. oblig. & tex. in d. §. illud aut illud (ſecundum quem debet intelligi dictum illorũ qui talem tex. allegãt, iuxta per Bar. no. in l. non ſolum §. ſi liberationis poſt nu. 7. ad eumq; appoſtilla, ff. de libera. lega.) cum ergo diuerſi ſint termini in quibus ſolutio gloſę procedit, ab his qui in impugnatione ſupponuntur, tanquàm ex diuerſis illatio fieri nõ poterit, l. papinianus exuli ff. de mino. Vnde Cinus ſentiens cauillationem Accurſij, alio medio nititur hanc tertiam ſolutionem oppugnare, hac ratione, nam de natura certi condictionis eſt, vt & illa detur, etiam quod incertum ſit quid actor conſequi debeat, l. certi cõdictio in prin. ff. ſi cer. peta. dum tex. ibi de contractu incerto loquitur, id quod ego confirmo, ex his quæ Bal. (in alio propoſito) circa primam oppoſitionẽ ſcribit, dicens pœnes rem debitam certitudinẽ cõſiderari, non verò pœnes facultatem, vel difficultatem ſoluendi, allegatq; d. l. certi condictio.

Ceterum Fulgo. vt ſolutionem hanc tueatur, in quo incertitudo conſiſtere poſsit, declarat, nam non refert certam eſſe pœnam, ex quo ex parte promiſſoris variari ſolutio poteſt, qua ratione, maxima incertitudo ſubeſt, hæc Fulgo. quibus Alex. in d. l. certi condictio poſt nu. 15. in verſi. ſed vltra doctores, & Iaſ. in preſenti predictus occurrunt, ratione de qua per eos, cuius vim ego augeo, nam qui factum promiſsit, ſi non faciat, quoad intereſſe eius obligatio ſuccedit, dicto verſi. celſus ex. d. l. ſtipulationes non diuiduntur ff. de verb. oblig. & l. ſi quis ab alio §. fi. ff. de re iudicata, ad illud attamẽ intereſſe certi condictione experimur, vt in d. l. certi condictio gloſa in verbo, ex certo, communiter recepta, reſoluit, non obſtante quod promiſſor vſque ad litis cõteſtationem poſsit factum adimplere, illudq; ſoluendo à pœna liberaretur, vt eſt communis omnium deciſio in d. l. ſi inſulam ff. de verb. oblig.

Quarto igitur loco ipſe Fulgoſius aliter textum iſtum cum d. l. ſi quis certum componebat, exiſtimans, formulã hanc loquendi, ex ſtipulatu, in vocem hanc, ex ſtipulatione, abſq; adiuncto certi ſcilicet condictionis, reſoluendum eſſe, ita vt ſolùm determinatio illa, contractum eiuſq; nomen non autem actionẽ ipſam determinet, & eo caſu ſenſus erit, quòd in tex. noſtro non ex pacto, ſed potius ex ſtipulatione agatur, & eo caſu intelligitur, quod agatur ſecundum naturam ſtipulationis, certi condictione, ſi certa ſit ſtipulatio, vel ex ſtipulatu, ſi incerta fuerit, iuxta tex. in principio inſt. de verb. oblig. & ita quo ad iſtum tex. poſt Fulg. Rimmal. & Dec. concludunt, quæ adiuuantur ex his quæ ego dixi ante nu. 27. in verſi. idcoq; mala eſt expoſitio, verum

quatenus prædicti dd. hanc ſolutionem tenentes, exiſtimant, figuram illam loquendi, ex ſtipulatu, in tex. noſtro, ęquiuocè diſpungi (ita vt litera generaliter intelligi debeat, veluti vtrumq́; caſum, puta certę, atq; incertę ſtipulationis compręhendens, taliter quidẽ vt nihil diffinitum ſit in ea) ſiniſtrè vt mea fert opinio expoſuiſſe videntur, nam ex quo Impe. ſuper pacto & ſtipulatione pœnali iam facta conſultus fuit, non potuit ipſi quidem Imperatori probabile dubium facere, hoc quod iſti dd. dicunt, quinimo ipſe ex contingentia facti certus erat de hoc, an ſtipulatio pœnã certam an verò incertam contineret, nam ſi de narratione facti Imperator perplexus fuiſſet, ille quidem dixiſſet, prout in l. vt reſpõſum, infra, titulo primo, & in l. precibus, infra, de impube. & alijs ſubſt.

28 Quare vltra omnes dd. † ego arbitror gloſam in hac vltima ſolutione optimè loquutam eſſe, quomodo autem in lege noſtra incertitudo adfuerit circa rem in primo pacto deductam, non erit in obſcuro demonſtrare, ex illis verbis tex. vt fiat, iuxta expoſitione glo. com. receptę, quæ, primum pactum de permutando eſſe voluit, ſicque primi pacti promiſsio ſuper facto verſabatur, argumento tex. (qui ſic debet intelligi) in l. verba contraxerunt 20. ff. de verb. ſig. dum ibi dicitur verba contraxerunt, geſſerunt, non pertinent ad ius teſtandi, ſed potius ad factũ & quia contractus facti ſunt, l. conſilio ff. de cura. fur. facta autem ſui natura incerta, l. liber homo, la ſegunda, in §. fi. ff. de verb. oblig. (quem tex. ad hoc ſingu. reputant Bal. Salic. Paul. de Caſtro & Moder. in l. debitori vbi Curt. Seni. prædictos allegat nu. 16. ſupra eodẽ, licet in dationę illum tex. in d. §. fi. Ioan. Igneus intelligat, in l. quatenus nu. 32. ff. de reg. iur. quod ſtare poteſt, citra pugnam eorum quæ prædicti in d. l. debitori dicunt, textum illum in facto procedere intelligentes, nam ſi ad tex. cum glo. ſua prima in l. in facto 59. ff. de condi. & demonſt. animum applicueris, intelliges dationis verbo in conditionibus ipſis factum cõtineri) mirum non eſt ſi ratione illius facti, actio ex ſtipulatu, quæ ad incerta datur, competat, ſicuti in ſimili, probatur bene ex tex. in l. ſi pœnam in 2. parte illius tex. quem ibi ſic intelligit Iaſ. col. 2. poſt mediũ in verſi. vnde aduerte quod in iſto tex. ff. de verb. oblig. & punctim gloſ. fi. notat, in d. §. fi. ex d. l. liber homo.

Neq; in contrarium mouẽt me Alex. dicta, in l. certi condictio in prin. poſt nu. 15. ff. ſi cer. pet. quæ etiam hoc loci Iaſ. poſt nu. 12. retulit, quòd in ſpecie noſtra in obligatione vtrumq́; non ſit, ſed ſolùm id quod certum eſt, puta pœna, quia vt ſuperius dixi (poſt n. 16. in verſ. ſed quid quid ſit) imo vtrumq́; eſt in obligatione, ſicuti enim in obligationibus facti, poſt moram tam factum ipſum, quàm intereſſe eſt in obligatione, iuxta gloſ. in l. 2. §. item ſi in facto, in gloſ. 1. ff. de ver. obli. quam ad propoſitum iſtud pro ſingulari allegat Bal. hic in fine, & eam com. dicũt omnes ibi atq; Rui. in d. l. ſtipulationes nõ diuiduntur, poſt nu. 71. ita etiã in ipſa promiſsione facti cui pœna ſubnixa eſt, vt & vtrumq́; poſt moram in obligatione ſit, dicere debemus quia cõgrua differentiæ ratio inter factum (in quo poſt morã à lege intereſſe ſubrogatur) & inter factum cuius nomine ſi non ſiat, pœna à contrahentibus adiecta fuit, aſsignari non poteſt, cum in tali pœnę adiectione (circa promiſsionem illam facti) geſtum à contrahentibus, ad coadiuuandam diſpoſitionem legis (quæ in locum facti intereſſe ſubrogat) tendat.

Minus etiam commouet me, quod in loco citato Alex. dixit, etiam quod vtrũque in obligatione eſſet, ſi tamen ſoluẽdi varietas, ex æquitate procederet (deductum in prima conuentione) ad huc certum eſſe non deſineret, quia in ſpecie l. noſtrę nulla æquitas eſt quæ ſuadeat, in vtroq; ſolutionem fieri poſſe, quid quod hoc totum rigor facit, cum (vt diximus) illud quod ſolui debet, puta vtrunque in obligatione ſit, exemplo obligationum facti, quibus negotium noſtrũ maximè aſsimulatur, ſicuti enim ius ciuile ex diſpoſitione ſua in obligationib' facti, poſt moram voluit, ſuccedere intereſſe, ita in propoſito noſtro ex quo (vt prędixim') in obligatione facti hic agitur, factumq; ipſorum contrahentium (puta adiectio pœnæ ad coadiuuandam diſpoſitionem legis ordinatur. Neque refragatur hiſce

quòd,

quod, etiam quòd à principio incertũ ſit, certi conditione agi poſsit (vt probatum fuit) nam illud procedit, quoties vnũ tantũ in obligatione eſt, quo caſu ſuper alio, quod extrinſecus aduenit, incertitudo ſuperueniens, effectũ incertũ nõ operatur, vt in prędictis obligationibus facti experimur, in quib⁹ quidẽ ante moram (ſi de pœna cautũ non ſit prout hic) vnũ eſt in obligatione ex prouiſionẽ ipſorũ cõtrahentium, puta factũ ipſum, poſt morã autem vtrũq;, vnũ ex diſpoſitione partiũ, & aliud (puta intereſſe) ex l. prouiſione. At in ſpecie noſtra, vigore ſtipulationis (ſecundũ ea quæ diximus ſupra) vtrunq; à principio erit in obligatione, licet ante moram vnũ in petitione eſſet, poſt morã autẽ vtrunq;, nõ ex l. diſpoſitione, ſed ex contrahentiũ cõuentione, tũcq; ſuccedũt diſpoſita in d. l. vbi autẽ nõ apparet in §. quoniã illud aut illud, in glo. hic allegato, vbi ſi eorũ quę in obligatione ſunt, promiſſor electionẽ habeat, cõſtat incertam eſſe diſpoſitionẽ, quia vt inquit (iudicio meo ſingularis) textus in l. qui ex pluribus 106. ff. de verb. oblig. incerta eſt diſpoſitio ex parte promiſſoris, quandiu volũtas ei⁹ in ſuſpẽſo eſt, quid ſoluatur, à fortiori igitur ex parte ſtipulatoris, reſpectu eius quod per promiſſorẽ ſolui debeat, incerta erit diſpoſitio, cum ad beneplacitum promiſſoris, ſtipulationis effectus cõferatur, textuſq; ibi dicat, tandiu promiſſoris volũtatem in ſuſpenſo eſſe, quãdiu id quod promiſſum eſt ſoluatur.

Vel aliter ad præmiſſam obiectionem reſpondetur, quòd in ſtipulatione de qua in tex. noſtro, incertitudo ipſa dupliciter

29 † expendi poteſt, vna via ratione quantitatis, & alia ratione effectus duplicati, ſi de prima incertitudinis ſpecie intelligimus, me hercle in ſpecie tex. noſtri, aut in themate l. ſi pœnam (in primo dicto), ff. de verb. obliga. circa pœnam ipſam, incertitudo nulla eſt, expreſſa enim fuit quantitas, quæ in ſtipulationibus quantùm ad concurrentem quantitatem pœnæ, certam eſſe pœnæ ſtipulationẽ facit, §. fi. ibi, ne quantitas ſtipulationis incerta ſit, inſt. de verb. obliga. Aut verò incertitudinem cõſideramus duplicato effectu atq; euẽtu attento, vt quia ex parte ſtipulatoris incertum verſatur, quaſi is ignoret quid conſequuturus ſit, & in tali caſu (quod plus eſt) ex parte vtriuſq; ex contrahentibus incertitudo à iure conſiderata eſt in d. l. qui ex plurib⁹, quia tam ex parte promiſſoris quàm ex parte ſtipulatoris tãdiu incertũ eſt, quãdiu per ipſum quidẽ promiſſorem cum effectu implementũ ſubſequatur, per rationem d. l. qui ex pluribus, à fortiori (vt ſupra) inductã, ſicq; nõ obſtat quòd reſpectu rei in pœnã deductæ, incertitudo nõ ſit, ex quo aliunde eadẽ accidere poteſt, quia effect⁹ rei atq; obligationis incert⁹ eſt, vt gloſ. in d. l. ne in arbitris dicebat. Sicq; nõ euertit ſententiam noſtrã, quòd dici poſſet, pœnam hîc certã eſſe, id enim in pœna, quoad quantitatẽ eius, verũ eſt, quoad qualitatẽ tamẽ penitus incerta eſt, ex quo incertũ eſt id, ad quod pœna relationẽ habet, puta quod permutatio (in ſpecie noſtra) ineatur, & quãdo id ad quod relatio fit incertũ eſt, vtiq; & illud, quod ad id refertur, incertũ erit, d. l. vbi autẽ non apparet in §. illud dubitationem, iuxta finem ibiq; Angel. de Periglis notat & inducit, ff. de verb. obliga. Et ita etiam reſponderi poteſt ad d. l. ſi pœnam, in primo dicto, vbi ſi pœna promiſſa ſit obligatio certa eſt, cui etiam ex abundanti reſpondetur, pœnam ibi adijci ſuper negocio certo, ſi centum non mutuares, vnde cum obligatio illa dãdi ſit, ex natura cõtractus mutui in quo dominium transfertur, l. 2. §. appellata ff. ſi cer. pe. & in prin. inſt. quib. mo. re cõtrahi. obli. certa pœna, quæ ad illam dationem relationem habet, vtiq; in incerto non erit, d. §. illud dubitationem, ſecus autem ſi pœna ſuper negotio facti ſicq; incerto adiecta foret, nam ſicuti ex facto illo incertitudo prouenit, ita etiam & ipſa pœna (etſi non quoad quantitatem quoad aliud tamen vt dixi) incerta quoq; erit, hocq; benè probat d. l. ſi pœnam in ſecunda parte retento Iaſonis intellectu ibidẽ (vt ſupra retuli) qui præciſè hãc diſtinctionem, inter primã atq; ſecundam illius tex. partem, effingit, ita vt in d. ſecũda parte l. C. de obligatione facti loquatur, vt per Iaſonẽ declarando. Quæ omnia ſtrictius ſuadẽtur, quatenus cõſiderata prima nuda conuẽtione, & ſecunda pœnali, verſamur hic in obligatione, in qua à principio vtrũq; erat, illudq;

variari poterat,prout de natura cõtractũ
innominatorum videtur (de quibus ſer-
mo noſter eſt) nam in eis ſicuti reſpectu
principalis obligationis pœnitẽtię locus
eſt,ex l.ſi pecuniam ff.de cõdic. cau. dat.
cau. non ſecu. ita etiam variabilis reſpe-
ctu obligationis acceſſorię eorum natura
eſſe debet,ſic, vt quamuis in prima con-
uentione vnum ſubeſſet , ex facultate à
lege tributa (quæ ex innata cõtractuum
innominatorum natura in contractibus
innominatis pœnitentiã admittit) aliud
ſolui poſsit , & idem quoq; dicendum in
ipſa ſtipulatione , principale & acceſſo-
rium cõtinente,vt ſcilicet reſpectu ipſius
promiſsionis, in obligatione vtrunq; ſit,
principale , atq; acceſſorium (niſi agere-
tur vt ſola pœna debita eſſet,ſicuti egre-
giè Angel.in d.l.ſi inſulam nu.60. dicit)
idq; variari poſsit,ita vt eſſe videamur in
terminis eorum quæ ſaluando gloſ. Fulg.
hîc dicit , calumnientur quod velint , in
loco citato Alex.& Iaſ.in preſenti , qui-
bus occurras tenẽdo hęc quę vltimo dixi-
mus,ex his quę Bar.adnotauit in l.ſtipu-
lationes nõ diuiduntur,in.11. oppo.vbi de
contractibus innominatis loquitur poſt
nu.14.ff.de verb.oblig.& Iaſ. refricat in
d.l.continuo in prin.poſt nu.34. in
prin. ſuper.hac de libera.
In eadem gloſ.ibi,item quæro an obli-
30 gatio naturalis,propoſitũ gloſ.fuit † tol-
lere quandã obiectionẽ,quæ aduerſus ver-
ba tex.fieri poſſet,videbatur enim obli-
gationem naturalem ex primo pacto &
ſecundo ortam,per pœnalem ſtipulatio-
nem nouatã fuiſſe, quo caſu ſi vera eſſet
hæc ſuppoſitio,ſequeretur profectò,tex.
noſtrum incautè & forſan malè,loquutum
fuiſſe,dum dicit,vel id quod in conuen-
tionem venerat,vt fiat conſequens,tunc
enim,cum per nouationẽ obligatio quæ
antea erat , ſublata foret , pœna ipſa tan-
quam debita remaneret,quo caſu in ele-
ctione ipſius promiſſoris non eſſet , niſi
quod debebatur,ſoluere , cũ enim inuito
creditore aliud pro alio ſolui non poſsit,
l.2.§.1.in fi. ff. ſi cer.pet.gloſa igitur vt
hunc tacitum obicem tollat,dubium , de
quo in ea,format,ſuper quo iudicio meo
ſubſiſtendum eſt,cum nouatio ipſa ſui
natura inſpecta , ſolum transfundat,non
autem extinguat,l.1.in prin. ff. de noua.
ſed caue quia ſatis extinguit,ex quo for-
ma rei mutatur,vt in ſimili probat bonus
tex. (de rebus transfiguratis loquens) in
l.mulieris §. res ab eſſe vbi Rebuffus col.
7. in verſ. transfiguratæ, ff. de verb. ſig.
dixique latius in l.petens num.10. ſupra
eodem.
Pro maiori tamen gloſ. declaratione
quęro , quare gloſ. noſtra quæſtionem
formauit,circa naturalem obligationem
primi & ſecundi pacti,vt illa per ſtipula-
tionem pœnalem noуetur , non autem
formauit,circa naturalem obligationem
ſecundi pacti , an naturalis obligatio ex
primo pacto deſcendens , per ſecundam
ex pœnali proueniens , nouetur. Ex
mente Fulgo. dici poteſt , id ab eo pro-
uenire , quia ſecunda naturalis obliga-
tio ex pacto pœnali proueniens,ad eam,
quæ ex primo pacto venit , nouandam,
potens non eſt , cum nouatio citra ſti-
pulationem minimè fiat (vt infra pro-
ximè latius deducam) & ita gloſ. iſtam
pro ſingu. Fulgo. inducit,ad hoc † quod 31
naturalis obligatio ex contractu inef-
ficaci orta , alteram non nouet , & ita in
effectu cum Fulgo. Iaſ. hic num. 13. hoc
ex gloſ. deducit. Sed gloſ. hoc probare
non videtur , quia ſolum quæſiuit , an
naturalis obligatio ex primo pacto per
ſtipulationem tollatur , non autem an
per ſecundum pactum,neq; hoc citra ca
lumniam percunctari potuit,ſtante,hoc
quod pœna non ex pacto,ſed ex ſtipula
tione duntaxat debeatur,argumento l.3.
infra de vſur.& quia quando in pactum
aliquid deducitur , hocq; idem in conti-
nenti in ſtipulationem redigitur,non ex
pacto,naturalis quæ inde exurgit,ſed po
tius ex ſtipulatione prouenit , vt copio-
ſius (quàm par eſt vt nũc referamus) vidi
mus in l.petens , ſupra eod. vnde in tali
quidē caſu non pactum,ſed ſtipulatio tã-
quam plenior atq; firmior attẽdi debet,
vt dixi in hac lege poſt n.12.in verſ.neq;
obſtat inconueniens , & benè facit inſi-
mili tex.in l.cum enim , iuncta l. ſeq. ff.
de noua. & l.cum quæritur ff. de ſtatu
homi.quæ iura ad hãc rem Lanc. allegat
hoc loci,contra Fulgo.prorũpens,col.fi.
Dato tamē quod gloſ. Fulgo.ij deductio
nem nō probet,nō ingratũ erit noſſe , an
quod gloſ.hic dicit,verũ ſit , quod ſcilicet
na-

naturalis ex pacto nudo producta, ad nouandum proficiat, nihil, & quòd proſit, ſuaderi ex eo videtur, quòd ad hoc vt nouatio inducatur, referre non videtur, an præcedens obligatio naturalis ſit, & ciuilis, an naturalis tantum, an ciuilis tantum, an honoraria, & an nouans ciuilis ſola ſit, an naturalis ſola, iuxta tex. in §. præterea inſt. quib. mo. toll. oblig. l. 1. vbi Caſtren. nu. 2. & 5. ff. de noua. Sed contrarium verius eſt, nam ita demum naturalis obligatio ad nouandum prodeſt, quoties ex ſtipulatione illa prouenit, iuxta dictā l. 1. in fi. ibi, nouari verbis poteſt, quo etiam loci Paul. Caſtren. in ſpecie nu. 4. expreſsè hoc reſoluit, hocq; in dicta l. 1. Bar. in. 1. oppo. voluit, dum nouationem diffinit, & dum format quæſtionem, an nouatio per alium contractum à ſtipulatione fieri poſsit, tenuitque poſſe, allegans tex. ſing. in l. ſi mandato meo, §. fina. ff. manda. quod etiam ex deciſione Bal. inſtrui poteſt, qui, in l. reſcriptum §. 1. ff. titulo noſtro, ſcriptum reliquit, pacto nudo præcedentem obligationem minimè nouari, cum propriè nouatio per ſtipulationem ineatur, l. ſi ex pretio, infra, ſi cer. petatur, & latius cæteris proſequitur atque determinat Alexand. conſ. 13. num. 10. & ſequen. vol. 2. ex quibus conſtat gloſ. hic ſi quod Fulgo. vult, diceret, iure ſuſtineretur.

Et ex ea quidem gloſ. vt ad vtiliora
32 progrediamur, prima ſit concluſio, † ſtipulationem pœnalem, hoc iure quantumuis attento, naturalem obligationem præcedentem nouare, & quamuis gloſ. hoc pro conſtanti admittat, articulus tamen (propter varias iurium diſpoſitiones) in obſcuro verſatur, adeò vt in eiꝰ examine Bar. in l. ita ſtipulatus (magna) multa iura, octoq; dd. ſententias in 1. oppoſi. par. fina. referat. Breui tamen perſtringendo, quia non expedit hoc loci ad pompam diſcutere, ego conſidero, & iura quæ in hac materia differenter loquuntur, diſcerno, nam pro eo quod gloſ. iu expoſita concluſione hic dicit, offert ſe l. 1. ff. de penu. legata l. 1. §. item ſi legatum ff. ad l. falci. l. ſi penum ff. quan. dies lega. & d. l. ita ſtipulatus. Alibi etiam deciſum reperitur, pœnam, ſtipulationē quaſi nouare, l. obligationum ferè §. fi. ff. de act. & oblig. Alia ſimiliter iura dicunt, ope exceptionis nouare, l. apud celſum §. labeo ff. de excep. dol. Alia tandem iura nouationem denegant, dicta l. reſcriptum §. ſi pacto, vbi Petrus Albarotꝰ late nu. 22. cum multis ſequen. ff. titulo noſtro l. ſi quis rem ff. de recep. arbi. l. ſi quis à ſocio, cum l. ſequen. & l. duo ſocietatem ff. pro ſocio l. prædia ff. de act. emp. l. qui vſumfructum, l. qui Romæ §. flauius & §. fi. ff. de verb. obliga. l. 1. §. fi. ff. de ſtipula. ſer. l. ſi pupillus §. qui actum l. ſi fundum Cornelianum ff. de noua. l. quamuis, la ſegunda, infra, de vſur. & l. hac noſtra.

Vnde in hac difficili inueſtigatione † dicta Bar. commu. approbata, in dicta 33
l. ita ſtipulatus colligendo, ſic diſtingui poteſt, quod aut loquimur in ſtipulatione coæquali, & tunc ex voluntate partium nouatio fit, & ita procedant præallegata iura in l. qui vſumfructum, & in dicto §. ſi actum, dictaq; l. ſi fundum Cornelianum. Aut loquimur in ſtipulatione acceſſoria, vel loco illius ſubrogata, & tunc inter diuerſas perſonas nouatio non inducitur, l. 1. in fina. ff. de præto. ſtipu. Aut inter eaſdem perſonas, & tunc aut præcedit liberatorius actus, & nouatio non inducitur, d. l. reſcriptum §. ſi pacto. Aut obligatorius, & tunc aut pœna loco contemptus adijcitur, & non nouat, d. l. ſi quis rem ff. de arbi. aut non ratione contemptus, & tunc aut præcedit obligatio ex onerosa cauſa, & nouatio non inducitur, d. l. ſi quis à ſocio, cum l. ſequen. & d. l. duo ſocietatem ff. pro ſo. d. l. prędia d. §. flauius, & d. §. fi. & idem ſi iudicaretur vt de cauſa non lucratiua, d. l. quamuis, la ſegunda, infra, de vſur. Aut obligatio ex cauſa lucratiua prouenit, & tunc iure nouatio inducatur, dicta l. 1. dicto §. ſi ita legatum, dicta l. ſi penum, dicta l. obligationum ferè §. fi. dicta l. ita ſtipulatus in fi. de ratione autem diuerſitatis dicas, vt hic per Salic. habetur, & expeditius vt per alios in dicta l. ita ſtipulatus.

Secundò ex gloſ. iſta ibi, vt. infra de noua. l. fina. in fi. colligo alteram concluſionem, quòd iure iſto C. attento, pœnalis ſtipulatio non nouat obliga-

tionem præcedentem, & ita in effectu
ex iſta gloſ. ampliatur dicta l. fina. vt
non ſolum in ſtipulatione coæquali pro-
cedat, verùm etiam in acceſſoria, & ita
ad propoſitum iſtud gloſ. hic ponderat,
ſoluſq; ſequitur Albert. vt Iaſ. refert,
poſt nu. 14. in verſ. tertia concluſio, qui
gloſ. ſaluat, ſed mea ſententia in caſſum,
cum communiter improbetur, vt poſt
alios Curt. Seni. dicit, poſt num. 18. qui
nu. 19. aliqua aduerſus commu. propo-
nit, prout etiam Gozadinus poſt nu. 9.
quibus (tacito auctore) Iaſ. vtitur. Et præ-
dictam commu. tenendo, quòd ſcilicet
ex ſtipulatione pœnali nouatio in du-
bio fiat, dubiũ eſt, qua via in ſpecie tex.
noſtri hoc dici poſsit, ſtãtibus his quæ in
tex. noſtro ſupponuntur, dum inibi dici
tur, promiſſorē ſoluẽdo id quòd in con-
uẽtionem deuenerat, à pœna liberari, ſed
facilè eſt vt occurramus, tenẽdo quod ſu-
pra diximus, ſcilicet ex cõmemoratione
eius quod in primo pactò venerat, in pœ-
nali ſtipulatione facta, vtrunq; in obliga
tione eſſe, ita vt transfuſsio quæ in ſtipu-
lationē fit pœnalem, negotiũ in primo
pacto deductum, quoad omnes effectus
cõplectatur, quia ex ipſa nouatione prin
cipale negotiũ non perimitur, vt ſigian
ter Paul. Caſtren. declarat in d. l. 1. nu. 1.
ff. de noua. Vel aliter ex eodẽ Caſtren.
hîc (quem Curt. Seni. poſt nu. 19. hîc ſe-
quitur) dici poteſt, quòd quãuis ſola pœ-
na in obligatione ſit, aliud tamen prò
alio inuito etiam creditore ſolui poſsit,
quoties ex facultate legis id fit, prout hîc
& in l. item veniunt §. idem recte ff. de
peti. hæredi. l. miles §. 1. ff. de re iudi. per
eaq; iura ſic Bar. in d. l. ita ſtipulatus in
1. oppo. vltimæ par. dicit, prior tamen
ſolutio mihi magis tuta videtur & ma-
giſque placet, & ideò differentia, quàm
gloſ. hic facit, inter verba, conſequeris
& exiges, vana videtur, ex quo vtrunq;
erat in obligatione, textus tamen hic
hoc dicit, quia de facto ſic euenit, vt pri⁹
ad pœnam ageretur, quo caſu dubitari
potuit an agendo ad pœnam, reus poſ-
ſit rem principaliter in pacto deductam
præſtare.

In eadem gloſ. ibi, ff. de ope. liber. ſi ita
ſtipulatio mens gloſæ fuit tacitè contra
tex. noſtrum opponere, quatenus in eo

ſupponitur, nõ ex primo, neq; ex ſecũdò
pacto agi, ſed poti⁹ ex ipſa ſtipulatione,
in ſpecie tamẽ d. l. in cõtrarium allegatæ
non ex ſtipulatione pœnali actio intẽdi-
tur, ſed potius fingitur præcedẽs operarũ
ex ſtipulatione promiſsio. Et quãuis Ac-
cur. ex illo tex. contra iſtũ moueat, tacitè
tamẽ videtur ad præcedẽtia, quæ ipſe ex-
poſuit, limitationem adaptare, dum ait,
in caſu tamen agitur, † ideò enim ibi agi 34
tur ex primo pacto, quia ex ſtipulatione
quæ ſub conditione contracta fuit agi nõ
poterat, & ideò propter vtilitatẽ, & fauo-
rem ipſius patroni, fingit tex. ſtipulatio-
nem, ex qua (pœna remota) ad fi. ã ope-
rarum promiſsionẽ in cõditione poſitã,
agi non poterat, declarãdo vt per Alex.
hîc col. fi. iuxta finẽ Iacobi. poſt nu. 16.
& Curt. Seni. nu. penultimo ad finem, &
pro prædictis benè faciunt à me ſcripta,
in l. petens poſt nu. 134. in verſ. itãq; ſen
tentiam gloſ. tenẽdo, ſuprà eodẽ. Vnum
tamẽ circa d. l. ſi ita ſtipulatio, nòn omit-
to, ad quod Lancelo. ſolus animaduertit,
ex illa lege ſingulariter probari, ea quæ
in conditione ſunt, eſſe in diſpoſitione,
ſicq; ex illo tex. limitationem colligi, ad
regulam l. ſi quis ſub conditione dando-
rum decem ff. ſi quis omiſſa cau. teſta. &
ita ad hoc tex. illum impensè commen-
dant, allegantq; Fort. in l. Gallus in prin.
num. 84. ff. de lib. & poſth. atq; Lancelo.
Galiau. in rep. l. Centurio. nu. 470. ff. de
vulga. & pup. tex. illum vt per eos per-
pendendo.

In fine gloſ. ibi, ſed quãdo committitur
hæc ſtipulatio, Accur. format hîc ancipi-
tem quæſtionem de commiſsione pœna-
lis ſtipulationis, & remiſsiue procedit,
Barto. autem vt eam declaret, vnico ver-
bo expedit ſe, in verſ. ego latius, ad cu-
ius verba, vt mentis illius compos fieri va
leas, aduerte, nam illud quod Bar. dicit,
tamẽ committitur pœnalis ſtipulatio eo
caſu quo committeretur ſi veſtita conuẽ
tio præceſsiſſet, vt opinor in obſcuro ia-
cet, voluit ergo Bar. † quòd ſicut ille qui 35
in cõuentione veſtita ſimpliciter promit-
tit, dicitur purè promittere, iuxta tex. in
l. eum qui calendis §. quoties ff. de verb.
oblig. ſcilicet, cum petiero vel poſtulatũ
erit, l. ſi decem cum petiero eo. titu. pari
modo ille qui in cõuentione nuda ſimpli

citer

citer promittit, ad eum caſum promiſſionem ſuam referre intelligitur, quo, vt præſtet interpellatus fuerit, inter quæ duo (aliâs exæquata) hęc ſola differentia percipitur, quòd prima veſtita conuentio, actionem parit, ſecunda autem ſola ſine actionis effectu, nuda manet, l. fideiuſſor ff. de fideiuſſo. ſicuti ergo ex conuentione veſtita obligatus, congruoque loco & tempore extraiudicialiter interpellatus, non ſoluens in mora conſtituitur, taliſque negligentia cum interpellatione præcedente, conditionem ſtipulationis pœnalis ſubiectæ, purificat, ita vt pœna cōmittatur, d. l. ita ſtipulatus in §. fi. ita proculdubio in conuentione nuda dicēdum erit, vt ex ſola interpellatione, promiſſor in ſolutione tardus, ad pœnā teneatur, ita quidem, vt in vtroq; caſu cōditio illa repetita credatur, ſi non ſolueris aut præſtiteris cum petitum erit, argumē to l. titia §. idem reſpondit ff. de verbo. oblig. Rurſus, verba illa Bar. ibi, quia hoc videtur tacitè agi, obſcura ſunt, ideò ea ſic declarabis, vt ex eis velit, quòd ſi tu, qui pacto nudo promiſiſti, non dederis, cum ego petiero, eo modo quo peti poteſt, non mediante actione (quia certum eſt id peti non poſſe cum pactum illud nudum ſit) certè ex interpellatione hoc inter partes agi videtur, vt ex ea debeatur, quantum ad effectū, vt in mora conſtituatur promiſſor, quod partes facere poſſunt, & cum poſſint, id eos velle, vt actus valeat exiſtimandum eſt, l. quoties ff. de reb. dub. Ex quibus Bartoli dictis, obſeruata declaratione præmiſſa, colligitur manifeſtò, circa deciſionem principalis quæſtionis, à gloſ. propoſitæ, eum
36 id cenſuiſſe, quòd † pœnalis ſtipulatio ex ſola interpellatione commiſſa videri poſſit, quod ex textu noſtro (quem ſic intelligit) in illis verbis, more iudiciorum exiges, confirmare conatur, verba enim illa, hoc ſignificant (vt diximus) ne quis ſine actione experiri poſſit, l. ſi pupilli §. videamus ff. de nego. geſt. Secundò mouetur, ex l. ſtipulatio iſta habere licere §. alteri, ff. de verb. obliga. & ex l. ſi cum dies §. fina. cum ſequen. ff. de recep. arbi. & ex pluribus alijs quę Soci. Iuni. retulit in l. ita ſtipulatus nu. 137. ff. de verb. obliga. ex cuius, & doctorū hanc ſententiam tenentiū relatione, cōſtare poteſt, hanc eſſe communem opinionem, quòd ſcilicet per interpellationem pœna committatur, & hanc eſſe cōmu. expreſsè affirmat Dec. hic nu. 7. quamuis Iacobi. hoc loci poſt nu. 22. & Cur. Seni. nu. 20. iuxta finem, magis cōmunem dicat ſententiam Dini, exiſtimātis litis conteſtationem neceſſariam eſſe, quam Bal. & recētiores pleriq; poſt eum ſequuti videntur.

Mihi autem Bar. & communis ſententia magis arridet, & ita reſoluo, pœnā per interpellationem, etiam extraiudicialiter congruè factam, committi. & prǣmiſſa ſic à me concipiuntur, quia in iſtis terminis, conditio pœnalis ſtipulationis ciuiliter dicitur impleri, quoniam interpellatus non ſoluens, in mora conſtituitur, (ſi modo ad pœnam ipſam reſpectus habeatur) cum enim in caſu iſto a conuentione inceptum ſit, verba illa, ſi non dederis, exponi debent, id eſt, ſi fueris in mora dandi, iuxta doctrinam Bar. in l. ſi duo ff. de conſt. pecu. neque obſtat nuditas pacti, eiuſq; inefficacia, quia cū propter pœnam roboratū videatur, quoad eam pœnæ commiſsionem, à pacto valido differre non debet, pro iſtaq; ſententia d. §. fi. ex d. l. ſi cum dies, maximè vrget, ſuppoſito eo, quòd ibi de mora agatur, & tamen obligatio nudo pacto contracta fuit, neq; dicatur, ibi ſtipulationem interceſsiſſe, quia ex tex. illo hoc non conſtat, & commentitium eſt, his etiam famulatur, quod dicitur, moram quoad pœnam committi poſſe, licet per ſe quoad principalem obligationem non conſideretur, & tandem quod Bar. & alij notant, in l. ſtipulatio iſta §. alteri, ibi enim inefficax erat obligatio, & tamen pœnæ commiſsionem interpellatio inducit. Non obſtant in contrarium allegata, & præcipuè tex. in l. nuda, infra, de contrahen. & committ. ſtipulatione, quia ad textum illum reſpondeas, vt hic per Fulgo. cuius ſolutionem Soci. Iuni. expreſsè, vbi ſupra poſt num. 140. approbat & declarat. Minus etiam obſtat textus noſter, quia ex eo non conſtat litem conteſtatam fuiſſe, neq; hoc importat illud verbum, agens, vt dicit hic, idem Fulgo. id quod Riminal. in

ſpecie quoad tex. iſtũ cõſi.tenet dixiq; ego latius ſupra nu.3.& ex ibi dictis ſatiſfieri poteſt his, quæ aduerſus hãc ſolutionem Soc. Iun. inducit in dicta l. ita ſtipulatus poſt nu.140.in verſ. 2. non obſtat, ibi, non tamen hoc ſatisfacit, ex quibus vtiliter vt puto, lex iſta expedita ſit.

SVMMA RERVM
l. pactum quod dotale

1 *In quibus terminis ſpecies facti ad hanc legem conſtitui poßit.*
2 *Pactum tanquàm alteri factum potuit non valere in ſpecie huius l.*
3 *In hac lege filia in poteſtate conſtituta commodè potuit cum patre ſuo paciſci.*
4 *Ex contractu inito inter patrem & filiã in poteſtate conſtitutã naturalis oritur obligatio.*
5 *Ratio dubitandi ad tex. quæ ſit.*
6 *Decidendi rationes à dd. communiter allatæ ornantur defenduntur q;.*
7 *Agẽtis cogitatio, quantumuis falſa, attenditur.*
8 *Noua differentiæ ratio, quare libertas ipſa facilè coarctetur, limitetur q;, facultas tamen liberũ q; arbitrium teſtãdi deprimi nõ poßit.*
9 *Pactum non valet per quod libertas poſtremi iudicij infringitur.*
10 *Donatio facta in pœnam reuocationis legati minimè de iure ſubſiſtit.*
11 *In condendo teſtamento ex parte teſtatoris duplex facultas atq; poteſtas conſideratur.*
12 *Pactum de quo in l. noſtra, etiam quod per indirectum liberam teſtamenti condendi facultatem tolleret, iureiurando non confirmaretur, & nu. 13.*
14 *Generica diſtinctio in illa q. an pactum ſuper hæreditate viuentis valeat.*
15 *Stipulatio per quam libera teſtandi facultas interpellatur, de iure non ſubſiſtit.*
16 *Pactum de futura ſucceſſione inter liberos factum, valet, patre ab inteſtato decedente, ex Alex. & quorundam ſententia, quæ tandem taxatur nu. 17. & nu. 19 declaratur.*
18 *Multiplex differentia, inter militem armata militia, & patrem familiàs inter liberos teſtantem, oſtenditur.*
19 *Declaratur in quibus terminis procedãt diſpoſita ſupra nu. 17.*
20 *Pactũ de quo in l. noſtra vigore ſtatuti vel cõſuetudinis illud confirmãtis de iure ſubſiſtere poteſt, cuius contrariũ auctor defendit nu. 21.*
22 *Fauore etiam matrimonij non licet ſuper hæreditate viuentis paciſci.*
23 *An defendi poßit cum genero hac in lege, pactum celebratum fuiſſe.*
24 *Ex pacto de quo in hac l. nec naturalis naſcitur obligatio, & an id verum ſit.*

Ad l.Pactum quod dotali.

Diuide & ſumma vt per dd. ſpeciẽ facti fingas per teipſum. Et quatenus Iaſ. eam, in filia emãcipata conſtituendam eſſe dicit, vt lex dubitationem contineat, aduerte vltra per Dec. dicta hic, & in l. pactum quod dotali, infra, de colla. quod planius fortè procedet tex.
† ſi ſpeciem fingamus, in genero paciſcẽ 1
te cum ſocero ſuo, dum conueniunt de dote pro matrimonio filiæ, neq; refert an dos præſtetur ſtatu præſenti attento, i. tempore contractus, an verò non præſtetur, quia fortè gener loco dotis, conuentionẽ ipſam ſuccedere velit, ita quod poſt mortem patris, ſiq; ſoceri dotem habere dicatur (& quòd tex. iſte ſi non in genero ſaltim quod in extraneo paciſcẽte non autem in filia loquatur, probari videtur in ſimili ex l. 1. in fi. ibi, ea quæ nubebat infra, de dot. promiſ.) & ſtantibus præmiſsis, ego moueo vrgentem difficultatem contra tex. in quo dicitur, pactum non valere, quia ex eo libera teſtandi facultas tolleretur, nam retentis terminis de quibus ſupra ratio vera non videtur, ex quo ſaltim remanet libera teſtandi facultas in bonis quę dotem excedunt, quæ bona hic deſignantur, in illis verbis, ex æqua portione, & hoc admiſſo, quod pactum valere debeat, dicendum videtur, ſicuti donatio omnium bonorum præſentium & futurorum ſuſtinetur, vbi aliquid quantumuis minimum, de quo teſtari poſsit, remanet, iuxta commu. dd. ſententia in l. fina. vbi per Dec. nu. 32. infra, titulo noſtro, & in l. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. obliga. Sed huic difficultati reſpõderi poteſt dupliciter. Et primò, quòd pactum de ſuccedendo conceptum hîc fuit ſuper quota hæreditatis, vt patet ibi, ex æqua portione, ideſt dimidia, quæ quotitatiua pars dicitur, vt doctores declarant, & Paul. (præſertim) Caſtren. in l. 3. §. incertam partem ff. de acquir. poſſeſſ. Pariſ. conſ. 61. per duas col. voluми. 1. & tamen pactum ſuper quota hæreditatis factum, non valet, vt Oldradus reſoluit, conſ. 139. quem Alexand. refert ſequiturq; conſ. 83. num. 6. vol. 2. & Dominus meus Aymo (vbi plures refert) conſ. 19. num. 7. & hanc reſponſionem tenendo, videtur hîc caſus pro Oldradi doctrina proximè relata. Vel aliter reſpondeo, quòd imo in iſto tex. ſi pa-

ſi pactum valuiſſet, ex eo libera teſtandi voluntas ſublata foret, ex quo pactum, nõ ſolùm ad fauorem filię, verum etiam ad commodum fratris, ipſius filię, initum videretur, ita quòd vigore illius pacti, pater, ad relinquendum filio ſuo ſuperextantem hęreditatis portionem adſtrin gèretur, vt tex. ſignificare videtur, dum dicit, ex æqua portione, ea quæ nubebat cum frater ſuo. Sed hæc ſolutio abſoluta non eſt, quia tunc, non propter rationes de quibus in tex. pactum non valuiſſet, ſed alia quidem ratione, quia
2 pactum alteri factum eſſet, † quo caſu pactio non valet, l. quo tutela §. fina. ff. de regu. iur. l. ſtipulatio iſta habere licere §. alteri ff. de verbo. obliga. Non videtur etiam prima ſolutio vera, quòd ideò pactum hic non valuit, quia ſuper quota concep'um fuit, nam circa partem quotitatiuam, atque non quotitatiuam eadem ratio ſubeſt, ſicuti ex adductis per Pariſ. conſtat, conſilio 26. num. 106. volum. 2. Tiraquellusq́; reaſſumit de iure primigeniorum quæſt. 6. nu. 14. quare cogitabis.

Et Iaſonis opinione retenta, quòd in tex. noſtro ſupponi debeat filiam emancipatam fuiſſe, cum ſi in ſacris paternis contineretur, ex pacto nulla eſſet obligatio, §. item inutilis inſtit. de inuti ſtipula. habeturq́ue per dd. plenè in l. frater à fratre ff. de condic. indeb. duo
3 ſunt quæ valdè refragari videntur. Primum quòd ex cauſa dotis inter patrem & filiam in poteſtate conſtitutam, pactum valeat, vt gloſ. firmat, in l. 2. infra, de inoffi. dona. argumento ſumpto ex l. Pomponius Philadelphus ff. fami. hercis. (de quo tex. quo ad propoſitum de quo hic vide Paul. de Caſtro cõſilio 345. poſt num. 1. verſ. primò quia filius familias, volum. 1.) & tamen pactum de quo in ſpecie noſtra propter contextualitatem (vt ſic loquar) videtur eſſe pars contra..us dotis, argumento l. fundi partem ff. de contrah. empt. & vendi. Decius reſpondet, pactum de quo in l. noſtra, à contractu dotali ſeparatum eſſe, ideoque eidem, diſpoſita in dicta l. fundi partem, minime congruere. Sed ad hæc Decij dicta aduertendum eſt, quæ, vera non videntur, cùm in tex. pactum in inſtrumento dotali comprehenſum eſſe, ſupponatur, & tamen quod illud in continenti ipſi contractui adiectum ſit præſumendum eſt, argumento tex. in l. præcedenti, ibi, pœnam ſtipulatione comprehenſam, intelligendo prout communiter ibi intelligitur, quòd pœnalis ſtipulatio incontinenti adiecta fuerit, & conducunt ſatis quæ in l. petens poſt numer. 134. ſcripſi, circa quæſt. gloſ. verbo, incontinenti, in l. in bonæ fidei, ſupra eodem & ſicuti dies, & ſumma pars contractus ſunt, l. 1. §. diem ff. de edendo, ita etiam pactum de quo in præſenti, pars contractus dotis cui cohæret dici debebit, maximè verò cum actuum pluralitas minimè præſumatur, iuxta notata in l. qui iuraſſe §. ſi pater, & in l. eum qui §. in popularibus ff. de iureiu. Paul. Caſtren. in l. errores nn. fi. infra de errore calcu. prout etiam perſonarum pluralitas non præſumitur, vt Bal. no. in l. neq; natales col. 2. infra, de proba. neq; etiam teſtamentorum, ad gloſ. verbo, comprobatur ibique Alexand. nõ, in l. omnium, infra de teſta. habeturque per Dec. in l. hac conſultiſsima num. 17. infra, qui teſtamen. face. poſſ. & in cap. in præſentia extra de proba. & facit, quòd vicinitas actuum, vnum contractum præſumi facit, l. lecta verſ. dicebam ff. ſi cer. peta. Bal. in tracta. de pact. num. 15.

Et ex prędictis ſatis defendi poteſt, tex. noſtrum in filia in poteſtate procedere poſſe, † non mouente in contrarium 4
Decij ratione, ad quã ſufficienter reſpõſum eſt, qui licet in effectu alia, nouaque ratione hoc admittat, vereor tamen ne iure procedat, dum enim vult, pactum à filia in poteſtate conſtituta appoſitum, ideò valuiſſe, quòd fauorem matrimonij concerneret; mea ſententia procederet, vbi de præſenti nulla dos filię conſtituta foret, nam attento futuro ſtatu filia, vigore interpoſiti pacti, dotata diceretur, argumento noſorum per Bart. in l. Titio centum §. Titio genero, ff. de condi. & demonſt. de quibus ego etiam latius diſſerui, in repetitione Rubricæ ff. ſolu. matrimo. in 1. par. nu. 12. minimè autem Decij ratio locum ſibi vẽdicaret,

vbi de præſenti dos filiæ deſsignata fuiſſet, prout præſumitur hic, tūc enim abſq; illo pacto, ad contrahēdum matrimoniū maritus induceretur, ex quo dotem haberet, quæ, oneribus matrimonij ſeruire poſſet. Neq; in conſideratione eſſe debet, quòd alacriori animo, futuræ ſucceſſionis ſpe ineſcatus, maritus ad contrahendum induceretur, cum à communiter accidentibus, dote conuenta, mariti contenti eſſe ſoleant. Poſſet tamē quod Dec. dicit, ad propoſitum noſtrū in muliere procedere, quæ ſpe præmij atq; lucri ad matrimonium contrahendum inuitari poteſt, prout de hoc expreſſus extat tex. vbi dd. & ipſe etiam Dec. no. in 2. no. in l. 1. & 2. infra, de inſt. & ſubſt. Vnde tertia ſolutio ad contrarium ſupra formatum ſubſultat, intelligendo quòd filia in poteſtate conſtituta ad contrahendum matrimonium, ſpe ſucceſſionis futuræ alliciebatur, ideoq; fauore matrimonij (vt Dec. dicit) ex cauſaq; dotis, pactum inter patrem & filiam in poteſtate conſtitutam vtiliter interpoſitum fuerit. Cogitā.

Secunda eſt difficultas, nam pactum de quo in textu noſtro & ſeu illius effectus poſt mortem patris cōfertur, prout tex. dicit ibi, vt ſi pater vita fungeretur, ſicque in tempus quo filia ſui iuris erit, tuncq; pactum valet l. in tempus ff. de hæred. inſt. melius tamen facit, tex. in l. cum filio familiâs iuncta gloſa ibi in ſecundo intellectu (quem Cumanus & Soci. ſequuti ſunt) ff. de leg. 1. vbi fideicommiſſum poteſt relinqui à patre præſtandum filio, in tempus quo ſui iuris erit, valetque in tali ſpecie fideicommiſſum, cum ex eo pater filio obligatus remaneat, ſic in propoſito noſtro dici poterit circa pactum, de contractibus ad vltimas voluntates argumentum deducendo, ex l. ſeruum filij §. cum qui chirographum ff. de leg. 1. Huic rationi Dec. hic reſpondere conatur, dicens legem reſiſtere huic pacto, ideoque regulam dictæ l. in tempus, & l. quòd ſponſæ, infra de donation. ante nupt. locum ſibi non vendicare, ſed miror de Decio aſſerente legem huic pacto reſiſtere, ex cauſa patriç poteſtatis, quia ſaltim quo-
4 ad naturalem obligationem † inter patrem & filiam in poteſtate conſtitutam, pactum (ſi alia ratione non infirmaretur) valere debuiſſet, ex tex. & gloſ. aliijſq; à dd. adnotatis in l. frater à fratre ff. de condic. inde. verum igitur non eſt, ob impedimentum patriæ poteſtatis, legem reſiſtere huic pacto, de quo hic inter patrem & filium, per conſequenſq; fatendum eſt in ſpecie l. noſtræ filiam in poteſtate fuiſſe. Neq; obſtat tex. in §. item inutilis, quia ille tex. in ſtipulatione procedit, ex qua cū vtraq; obligatio naſcatur, ciuilis ſcilicet, & naturalis, interque patrem & filium ciuilis eſſe non poſsit obligatio, mirum non eſt ſi deficiente ciuili obligatione, & ipſa quoq; ſtipulatio deficiat, ex rationi generica ſtipulationis introducendæ, nimirum, quod ex ea acquirat ſibi quod ſua intereſt, quæ ciuilis ratio in filio & patre contrahentibus ad inuicem ceſſat. At ſecus eſt reſpectu naturalis obligationis quæ ex pacto deſcendit, quæ ab ipſa poteſtate patria (quæ iuris ciuilis eſt, l. nam ciuium ff. de his qui ſunt ſui vel alieni iur.) impediri minimè poteſt, §. ſed naturalia, inſt. de iure natu. gen. & ciui. meritò igitur pactum tale, & de quo hic, quando non ex alio infirmaretur, ex cauſa patriæ poteſtatis, etiam ſubſtitiſſet.

Ratio dubitandi ad iſtum tex. (præter alias quas hic nu. 1. Curt. Iun. recēſet) colligi poteſt † ex illis verbis tex. vt ſi pater 5
vita fungeretur, quæ conditionaliter duplici reſpectu proferūtur, vno quidē, qui ex verbis, ex factoq; reſultat, cum dicitur vt ſi, quę verba expreſſam conditionē faciunt, iuxta per Bar. notata in l. 1. & in l. quibus diebus §. Termilius ff. de cōdi. & demōſt. Et altero, qui ex iuriſ diſpoſitione prouenit, ex eo quòd pactū conceptū fuit poſt mortē grauati, quo caſu probabilis naſcitur conditio, eo quòd incertum eſt, quis prius moriatur, an grauatus, an vero honoratus, ex tex. cum ibi no. in l. ſi pecunia §. fi. vbi gloſ. 1. ff. de leg. 2. l. ſi cū hęres moriatur ff. quādo dies leg. ced. cum ſimilibus quæ Dñs meus Aymo allegat in d. l. cum filio familias par. 1. n. 12. ibiq; Soc. Iun. poſt n. 8. Signorolusq; in rep. l. poſt mortē nū. 5. infra, de fideicōm. omniūq; latiſsimè Couar. in c. Raynald.

§. 1.

§.1. nu. 2. extra de teſtamen. cum igitur hinc conditio proueniat, & ita incertum ſit an id quod in pactum deuenerat, debeatur, cum caſus eſſe poſsit, quod filia ante patrem grauatum decedat, conſonat vt dicamus pactum in ſe valere debere, ex quo in tali themate, non ſemper viget illa ratio de qua in tex, (ſi ratio eſt) quòd libera teſtandi facultas ſublata ſit, & hanc conſiderationē omnino ad rem noſtram habuit gloſ. fin. in l. cum donationis, ibi, ſed Placentinus dixit (vbi etiā Meneſ. videas poſt nu. 7. in verſ. contrariam opinionem) infra titulo primò, & tanto magis vrget, hæc dubitandi ratio, quatenus ratione dubij euentus (qui ab illa conditione prouenit) pactum aliâs improbatum, legitimum videri debet, ex l. ſi ea lege & l. ſi ea conditione, infra, de vſur. per quæ iura in materia odioſa ſtrictaq; vſurarum, Guido Papæ in tract. de vſur. num. 32. dicit, ratione dubitationis (quæ ſubeſſe poteſt) id licitum eſſe, quod aliâs illicitum videri poſſet, hocq; idem per plura quæ allegat Rochus de Curte tenet, in tracta. de conſuetudi. num. 128. cum ſequentibus. Sed hac dubitandi ratione non obſtante, contrarium Impe. reſpondit, pactum ſcilicet non valere, & de ratione decidēdi, apud noſtros doctores controuerſia eſt, in hoc tamen omnes conueniunt, quòd pactū ideo non valeat
6 quia contra bonos mores illud eſt, † ex l. ſtipulatio hoc modo concepta ff. de verb. oblig. contra autem bonos mores ex eo dicitur, quia votum captādę mortis inducit, cap. captandę & cap. deteſtāda, de conceſſ. præben. lib. 6. & quia liberam teſtamēti factionem impedit, quod verbis tex. noſtri ſignificare Impe. videtur, dum ait, neq; libertatem &c. Sed hæc duo vltimo loco dicta à quibuſdam in dubium reuocātur, hoc enim quod dicitur, ex pacto de quo hîc induci votum captandę mortis, non attenditur, quoties ille de cuius morte votum inducitur, cōſentiret, l. fi. infra, eo. (& ita hoc loci Lancelo. arguit) & in ſpecie noſtra ille qui paciſcitur, atq; conſentit pater eſt, vt pręciſè quoad textum noſtrum Andreas de Iſernia obſeruat ſing. 2. num. 5. Sed ratio prædicta ſatis defendi poteſt, ex his quæ Curt. Iun. nu. 3. in verſ. ego defendo, dicit, dum vul. l. fi. hîc allegatam, non ſolū exigere conſenſum & volūtatem ipſius paſciſcentis de cuius ſucceſsione agitur, verùm aliud vlterius requirit, ſcilicet, in ipſa voluntate permanentiam, & perſeuerantiam, quæ quidem perſeuerantia mirabiles effectus operatur vt per Bal. habetur, in l. ex libera nu. 2. de ſui & legi. hæred. infra, qualis enim animus alicuius fuerit, ex perſeuerantia à iure præſumitur, l. 3. ff. de diuor. tradit late Philip. Frā. in tract. petitorij, dubio, 4. poſt num. 15. vnde fatendum eſſet quòd ſi pater ab inteſtato decederet, attenta tali voluntate patris filia ſuccederet, vt in pręfēti Alex. & Iaſ. in prima limitatione dicunt, ex hoc tamen non videtur ſublata difficultas, quod pater huic pacto ſtare non cogatur, poſsitq; in contrarium teſtari, eo quod ambulatoria eſt eius voluntas vſq; ad mortem, l. prima, cum ibi notatis ff. de hæred. vel act. ven. ideoq; ex conſenſu prius præſtito, ad hoc vltimum, puta ad tollendam hanc voluntatem quæ in futurum ſubeſt, inferri non poteſt. Aduerſus etiā ſecūdum alij ęquè inſtant, exiſtimantes no iure dictum fuiſſe contra bonos mores pactum hoc ex eo eſſe, quod liberam teſtandi facultatem præcidat, nam nō in totum, ſed in ea parte in quā pactum interceſsit facultas talis diminuta cenſeri debet, vt enim (deo dante) in l. fina. infra, eodem, dicemus, donatio omnium bonorum præſentium valet, licet non præſentium & futurorum. Item quia non videtur de eſſentia teſtamenti vt qui teſtatur bona habeat, cum qui plura debita habet, quàm ſint in hęreditate bona, teſtari poſsit, iuxta conſilium Impe. in §. 1. inſt. qui manu. nō poſſunt, & diſſent Alex. conſilio 29. poſt nu. 10. vol. 5. Sed tū aduerte nam, quoad propoſitum tex. hæc ratio non intrat, quia tex. noſter de vniuerſali ſucceſsione loqui videtur, dū ait, hæres patri ſuo eſſet, & tamen hæreditas nihil aliud eſt quam ſucceſsio in vniuerſum ius quod defunctus habuit tempore mortis, l. nihil aliud eſt hæreditas ff. de reg. iur. omnia ergo bona quæ quis habuit tēpore pacti vſq; ad tempus teſtamenti, comprehenditur, & quod tex. noſter de vniuerſali ſucceſsione loquatur in terminis tradit Pariſ. con

filio 1.num.120.vol.3. Non obſtat etiam
aliud quod contra prędictas rationes ad-
ducitur, quod pactum de quo hic, ſuper
futura ſucceſsione conſeruanda inter-
ponatur, quod quidem valet, §.fi.inſt.
de legi.agna.ſucceſ. quia hoc verum eſt,
quantum ad id vt ab inteſtato ſucceda-
tur, non tamen quantum ad hoc vt per
teſtamentum contrarium diſponi non
poſsit. Non obſtat modo ratio dubitan-
di, quam ego ſuperius expoſui, nam cũ
filia paciſcens in animo gerat, ex pacto
ius ſibi eſſe quæſitum quoad illam por-
tionem, validitas aut inualiditas ipſius pa
cti non videtur quòd pendere poſsit ab
euentu vel deffectu conditionis, ſed potiꝰ
ab eo quod in animo gerebat ipſa quidẽ
filia, nam cogitatio agentis quantumuis
7 falſa † conſideratur, l. quo loco §.fi. ff. de
hæred.inſt. qui tex. ad hoc ſing. eſt ſecũ-
dum Crott. in l. gallus §. & quid ſi tãtum
nu.57.ff. de lib. & poſth. & Fran. Sarmẽ-
tum in l.2.nu.4. ff. de eo. titu. cum ergo
ipſa filia in animo gereret, quòd pater
vita fungatur, vt in illum euentum pacto
locus eſſet, cogitatio illa eſt id quod in
tali pacto operari dicitur, ſicq; probabilis
filiæ mẽs eſt, vt de pacto ſemper cogitet,
ab illaque cogitatione captandæ mortis
votum prodeat.

Vltra omnes tamen, videtur aduerſus
rationem tex. maximam difficultatem
facere, quod dici ſolet libertatis maximũ
eſſe fauorem eamq; inæſtimabilem eſſe,
l. libertas 165. l. libertas 106. l. nõ eſt. §. in
finita ff. de reg. iur. & tamen libertas ipſa
(qua nihil pretioſius eſt) tolli coarctariue
poteſt, §.fi. inſt. de iure perſonarum, l. &
ſeruorum ff. de ſtatu homi. quare non
idem in teſtãdi facultate dicemus? Hanc
difficultatem mouet Rubeus Alexan-
drinus in rep. l. ſi morte ex l. non ſolum
poſt nu. 34. in verſ. ſed ego ſemper dubi-
taui ff. de nou. ope. nun. inſolutamq; re-
liquit, ſed iudicio meo, rationem diuer-
ſitatis aſsignare non eſt in obſcuro; hoc
8 enim in libertate † teſtamenti ex eo pro-
uenit, vt ſcilicet illa impediri non poſsit;
quia cum mors ipſa impedimentum per
petuum preſtet, poſtquam aliud, quam
ſuper quo diſponit teſtator morte præ-
uentus velle non poſsit, mirum non eſt,
ſi illi teſtandi ſtilus, & arbitrium (quod
amplius redire non poteſt) liberum ſit
omnino, ita eleganter Impe. rationem
hanc (ſi rectè excutiatur) ſenſiſſe, depre-
henditur in l.1. in fi. ſupra, de ſacro eccle.
At ſecus eſt in eo qui amiſsit libertatem,
ſeruusq; effectus fuit, nam in eo impedi-
mentum cum temporale videri poſsit,
ex eo quod dum viuit ſpes ſit, quod in
libertatem peruenire poſsit, etiam pręter
domini voluntatem, l. ſi quis in graui §.
vtrum in fi. ff. ad ſillani. & toto titulo, in-
fra, quib. ex cau. ſer. pro prem. liber. acci.
per quæ iura ita dicunt in ſimili Iaſ. atq;
Dominus meus Aymo in rep. l. cũ filio
fami. par.2.nu.5. ff. de leg.1. mirum non
eſt, ſi impedimento perpetuo ſucurratur
magis quàm impedimento temporali,
argumento tex. in l.2. infra de patribus
qui filios diſtraxerunt, iuncta l. de re fili-
orum ff. de tranſact. vbi pater facilius fili-
um vendit, quam de re filiorum trãſigat,
& vt dicit Angel. in d. l. & ſeruorum, fa-
cilius perſona alienatur quàm res, non
alia quidem ratione niſi quia facilius li-
bertas perſonæ in priſtinum ſtatum re-
uocatur, quam res alienata, ideoq; illi ma
iori periculo cautum eſt, & quamuis non
ſic prædicta declaret, quæ hic expoſuimꝰ
allegat Marcus Mantua, ſing.524. nu. fi.

No.1. ex tex. iſto, pactum † non valere 9
per quod libertas poſtremi iudicij infrin
gitur, concordat tex. in l. ſi fratres §. idem
reſpondit ff. pro ſocio & bonus tex. in l.
ſtipulatio hoc modo concepta ff. de ver.
oblig. vbi benè probatur, quod nec per
indirectum talis libertas conſtringi poſ-
ſet, puta ex adiecta poena. Vnde in irritũ
cedit Dyni ſententia in regula quod ſe-
mel nu. fi. de reg. iur. lib. 6. exiſtimantis
irreuocabilem vltimam voluntatem cõ-
ſtitui poſſe, illa clauſula adiecta, ſcilicet,
quod ſi contigerit, inſtitutionem de te
factã me reuocare, ex tũc tibi dono, nam
quod diſpoſitio illa non valeat. Bar. in d.
l. ſtipulatio hoc modo concepta num.2.
voluit, cuius ſententia communis eſt, vt
dicit Appoſtilla, ad Dinum, finalis, in
loco citato, vbi multos contra Dinum
tenentes allegat, & tu addas Romanum
conſ.295. poſt num.2. nam vt Bar. in d.
loco dicit, ex quo teſtator dicit, dono
omnia bona mea, intelliguntur verba il-
la, tam de futuris quàm de præſentibus,
vnde

vnde in euentum in quem vellet, ſecundum teſtamentum condere, per indirectum impeditus eſſet, ex eo quod bona non haberet, ſed hæc ratio Bar. iuridica non eſt, eo quòd donatio illa tantum de bonis quæ de præſenti teſtator habet, intelligitur, ex l. ſi ita ff. de auro & argen. lega. ex gloſ. & dd. in l. fi. quæ res pigno. obli. poſ. infra vt Rui. etiam tradit conſ. 182. poſt nu. 9. vol. 1. Alia igitur ratione Bar. mouetur, quia ſcilicet donatio hæc in locum pœnę ſuccedit, vnde per indirectum, timore illius pœnę, videtur teſtādi facultas depreſſa eſſe, prout Paul. Caſtren. in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta cum Bar. conſiderat, & cum eis Alex. conſilio 25. num. 4. & ſeq. vol. 3. & Rui. conſ. 130. poſt n. 4. vol. 1. cum hacq; opinione multi per eundem Alex. relati in dicta l. ſtipulatio hoc modo concepta tranſeunt, quorum proculdubio ſententia vera eſt, ſi donatio reſpectu omnium bonorum facta ſit, in euentum in quem teſtamentum reuocari contingat, ſecus autem ſi in parte bonorū, vt quia reſpectu legati non reuocandi, in pœnam reuocationis rei legatæ, donatio facta ſit, quod Romanus (quem ibi cum alijs referre & ſequi videtur Alex. num. 4.) in d. l. ſtipulatio, tenuit, ex l. cum ita legatū ff. de condi. & demonſt. Et pro iſtorū ſententia tex. facit, in l. vbi ita donatur, ff. de mor. cau. dona. vbi ſi mortis cauſa dono, hoc adiecto vt reuocare non poſsim, donatio vt inter viuos valet, ſi ergo directò per pactum poſſum auferre liberam reuocandi facultatem in donatione cauſa mortis, quę reuocabilis eſt, multo facilius id mihi in legato per indirectum cōcedi debebit, Rurſus adiuuātur prędicta quia quandò inter aliquas perſonas alienatio prohibetur, & teſtamenti facto prohibita cenſetur, l. peto §. fratre ff. de leg. 2. notatque Bar. in l. ſi quis §. ea lege ff. de verb. oblig. ſi ergo certis perſonis libera teſtandi facultas impediri poteſt, ergo & in certis bonis.

10 His tamen non impedientibus † contrarium verius exiſtimo, motus auctoritatē Bal. & Paul. Caſtren. (quos dd. non viderunt) in d. l. ſtipulatio, cum quibus Angel. etiam concinit conſ. 66. poſt nu. 5. Aret. in l. hæredes palam §. fina. ff. de teſtamen, & ſibi contrarius Alex. d. conſilio 25. & pro hac ſententia, videtur eſſe manifeſta Bar. doctrina, in l. cum præcario ff. de præca. vbi Bar. dicit, pactum quod impedit aut coarctat liberam teſtamenti factionem & reuocationem non valere (& ex exemplis quæ Bar. ibi proponit, colligitur, quod nec in parte poteſt quis, teſtamenti factionem ſibi auferre). ſi ergo reuocationem reſtringere non licet, & per hoc pactum non reuocandi legatum, reſtringo facultatem meam, ergo tale legatum non valebit, & conducit optima gloſ. iuncto tex. ibi in cap. fi. de procura. lib. 6. vbi ſi procuratorem conſtituam ita vt reuocare eum non poſsim, conſtitutio valet, poſſumq; alium procuratorem etiam ſuper eadem re conſtituere, l. ſi procuratorio §. fi. ff. de procura. c. ſi duo, extra, eod. tit. Prętere a nam ratio Bar. de qua ſupra contra Dinum militat in præſenti, ſicut enim dum inſtituo te, etſi inuitauero dono omnia bona, teſtamenti reuocatio metu pœnæ interpellatur, ob quod donatio nō valet, ita etiam in re particulariter donata in caſum reuocationis, dicendum eſt, argumento l. quæ de tota ff. de re vendi.

Neq; obſtat tex. in l. cum ita legatum ff. de condi. & demonſt. quia in teſtamenti confectione duplex potentia conſideratur † vna condendi teſtamentum, & 11
altera, reuocationis, prima quidem potētia per talem donationem non impeditur, quia licet in bonis in pœnam donatis teſtari non poſsim, in alijs tamen commodè potero, & ideo quamuis ex hoc capite non poſsit dici nulla, per allegata in cōtrarium (quæ ſic propriè procedūt) tollitur tamen reuocādi facultas legatū, quæ facultas directè neq; indirectè tolli poteſt, d. l. 1. ſupra de ſacro. eccle. l. ſi quis in principio teſtamenti ff. de leg. 3. At in d. l. cum ita legatum, nulla potentia impeditur, nam prima non, quia licet vni non nubat, alteri nubere poterit, neque ſimiliter ſecunda, quia etiam de iure reuocatiò non valet, quia quos deus coniungit homo nō ſeparat, iuribus vulgaribus. Non obſtāt per Imol. notata in d. l. hæredes palam, quia ibi non impeditur legati reuocatio ex quo non valebat codicillari, nec contrarium voluit (ſi benè pon-

ponderetur) Imola b i, qui loquitur de donatione facta caſu quo, codicilli non valeant, & ſic per eam teſtamenti factio non impeditur, nec codicillorum reuocatio, quæ non cadit, & interuenire non poteſt, vbi ſint nulli l. decem ff. de verb. oblig. Non mouet etiam Alex. ratio in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta, dùm dicit, quòd donatio omnium bonorum valet, quia per illã de bonis futuris teſtamenti factio non impeditur, quæ futura bona in donatione non veniũt, quia hoc verum eſt vbi, illa extra teſtamentum facta eſt, quo caſu non tollitur potentia reuocandi illud, quia inſtitutio de qua in illo, eſt de alijs bonis, at in caſu noſtro ſecus eſt, & ideo donatio omnium bonorum in teſtamento facta, caſu quo illud non valeat, quamuis per eam teſtamenti factio non auferatur, cum ad futura non porrigatur, non valet, quia per indirectũ reuocandi teſtamenti facultas tollitur, ſecundum Bar. Paul. de Caſt. & Alex. in locis ſuperius recenſitis. Non refragatur etiam tex. in contrarium allegatus in l. vbi ita donatur, quia ibi non impeditur reuocatio donationis cauſa mortis, ex quo abinitio voluit donare inter viuos. Tandem non impedit ratio deſumpta ex dicta l. peto §. fratre quia ad hoc reſpondet Angel. in conſilio 66. quòd ibi

11 teſtator non impedit liberam teſtandi facultatem, ſed lex ipſa, quod ipſa facere poteſt l. quiſquis ad l. iulia maieſta. infra eiuſq; miniſter, puta iudex, ex interdicto ſuo l. ſeruus hac lege, 9. ff. de manumis. l. is cui bonis (& ibi no.) ff. de verb. oblig. Vel ſecundo reſponde quod homo etiã hoc facere poteſt, in traditione rei ſuæ, vt patet, quia res Eccleſiæ licet alienari non poſsint, l. iubemus, ſupra de ſacro. eccle. ſi tamen eccleſiæ dono hoc pacto quòd alienari poſsit, vtiq; alienari poterit, ex adnotatis à dd. in cap. verũ, extra, de condi. appo. gloſ. in l. ſi ita quis §. ea lege ff. de verb. oblig. non ſic in homine qui vult ſibi ipſi imponere legem.

Pro reſolutioe poteſt forte dici, conſideranda fore verba, quibus vtitur donãs in caſum reuocationis legati, nam aut dicit, lego talem rem, etſi legati pœnituerit me, dono inter viuos, & in hoc caſu, donatio non valeat, ex quo in pœnam pœnitentiæ facta videtur, & ita procedat opinio negatiua, quam contra Romanũ & ſequaces defendimus ſupra. Quod ſi teſtator primo leget, & poſtea dicat, etſi reuocauero teſtamẽtum, ſiue non valeat quod legaui iure donationis inter viuos, talis donatio valebit, quia cum fiat in omnem euentum, non videtur apponi ad impediendam reuocationem legati, aut vltimæ voluntatis, & ita poſsit, quod Romanus & cæteri dicunt, intelligi ex Bal. ſic in effectu diſtinguenti, in cap. 1. §. ſi quis, de feudo dato in vicem legis commiſ. num. 3. in vſibus feudorum, ex cuius dictis in materia noſtra propoſitoque ſuo arguit Rui. conſ. 182. poſt nu. 10. vol. 1.

Et prædicta procedunt, quoties per indirectum, quis ſibi abſtuliſſet reuocandi teſtamenti facultatem, in quo maior videtur eſſe dubitatio, quàm vbi abſolutè, quis eam ſibi ademiſſet, eo quod expreſſe ad illud non reuocandũ ſe aſtrinxiſſet quo caſu certum eſt, diſpoſitionem talẽ reuocatoriam actus in futurum conceptẽ di, iure non ſubſiſtere, ex ſcriptis à bar. in d. l. ſi quis in principio teſtamenti, dũ vnum, quod fortius eſt, voluit, ſcilicet, talem diſpoſitionem etiam † iureiurando 12
non firmari, adeò vt teſtamentum illud reuocando periurus non fiat, quod tamẽ Alexander impugnare videtur, in d. l. ſtipulatio nu. 5. qui tam hic quam in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta, male reſpondet ad tex. in cap. non eſt obligatorium de reg. iur. lib. 6. quia ſi tale iuramentum eſſet contra bonos mores ciuiles, validaret confirmaretq; promiſsionem de non reuocando, cap. quamuis de pact. eod. libro cap. licet mulieres de iureiu eodẽ etiam libro & ſi quod Alex. dicit verum eſſet, ſequeretur, quod pœna (de qua in d. l. ſtipulatio) interpoſita de iure canonico valeret, quod iudicio meo dici nõ debet, cum tunc nihil aliud eſſet quàm fateri, d. l. ſtipulatio, locum non habere in terris Eccleſię, quod fatuũ eſſet. Ideo fortè (vt dd. cõponamus) dici poterit, quòd vbi iuramentum ſolum contra bonos mores ciuiles initur, debet attendi, an interponatur, ſuper actu pendente a libera diſponentis voluntate, vt qua nulla legis prohibitio ſubeſt, & tunc iura-

iuramentum non firmat, actum quid
quod liberè non obſtãte illo iuramento
actus in cõtrarium fieri poterit, licet diſ-
ponens inperiurium incidat,& ita intel-
ligas procedere gloſ.in cap.fi.de procura
lib.6.& Inno.in cap. dilecto de præben.
Aut vero iuramentum interponitur, in
negotio quod non a facultate diſponen-
tis ſed à poteſtate legis prouenit, & tunc
actus ille iureiurando firmatur, d. cap.
quamuis pactum, iuncta l.noſtra, prout
ita prædicta sic Abbas intelligit, in cap.
intellecto,extra de iureiu.

Et dictum ſupra, reuocationem, ſcili-
cet,teſtamenti impediri non poſſe,limi-
tant Iaſ. & poſteriores in d. l. ſtipulatio
hoc modo concepta,vt non procedat in
ecclesia, pactum enim iuramento com-
munitum de non reuocando fauore piæ
cauſę valet, per rationes & auctoritates
quas in d.l.ſtipulatio Iaſ.allegat, quibus
(vt contrariam tueatur prout etiam eam
tenent Crottus & Butigella in d.l. ſtipu-
latio) Soci.Iuni.ſigillatim ſatisfacit. Tu
vero addas contra Iaſ. eſſe de directo
Imolæ doctrinam, in l. illæ autem inſti-
tutiones ff. de hæred. Inſt. dum dicit,
militem non poſſe quem inſtituere, ſub
hac conditione ſi eum hæredem inſtitu-
erit, ex hoc enim pacto libera teſtandi
facultas tollitur,benè facit,tex.in l.capta
torias,infra,de teſtamen. mili.ſi ergo hoc
in milite non valet neq; in eccleſia,argu-
endo de milite ad eccleſiam, prout Iaſ.
pro contraria arguit, neq; obſtat tex. in
l.licet,infra titu. noſtro quia reſpondeas
vt in loco citato per Imol. habetur, atq;
vt per Soci. Iuni. vbi ſupra poſt nu. 34.
Neq; obſtat quòd eccleſia priuilegiata
ſit, quia priuilegium eccleſiæ non debet
in damnum alterius redundare, l.impu-
berum,infra de adminiſ.tuto.neq; feren
dum eſt, eccleſiam ipſam (quæ iuſtitiæ
cultrix eſt,cap.1.de aliena. frau.) pro-
miſsiones contra bonos mores extorque
re poſſe. Non mouet etiam quod Bal.
dicit, in l.fi.infra eo. arguendo de milite
ad piam cauſam, quia non loquitur in
pacto de non reuocando, per quòd teſta
menti factio auferatur, quia impeditur
reuocatio, ſed in pacto de ſuccedendo
quod ſicut in milite vim ſupremi iudicij
habet,poteſtq; per vltimam voluntatem
reuocari,d.l.licet vbi per Alex. ita etiam
in ipſa eccleſia,quia non impeditur reuo
catio,& ita cõtra Iaſ.multi tenuere quos
Tiraq.congerit, de iure primigeniorum
q.6.nu.16.& Soci.Iuni.conſilio 44. nu.
45. vol. 2. reaſſumitq; Menochius conſ.
92. nu. 11. Et eadem ratione circa pactum
de quo in tex.noſtro (quod affirmatiuũ
eſt) dicẽdum videtur, vt illud non valeat
etiam quod iure iurãdo † corroboretur, 13
dicat quod velit Bal.contra quem in hoc
communis opinio doctorum eſt, vt tra-
dit Curt.Seni.hic nu. 3. tale enim pactũ
aufert liberam,& ſi illud inter milites nõ
valet, vt diximus ſupra, multo minus
inter paganos.

Vnde aduerte quòd in hac materia de
bent diſtingui plures caſus,eos copioſius
quàm per Bal.in d. l. ſtipulatio referan-
tur,digerendo,dum enim quęritur an pa
ctum de hęreditate viuentis factũ teneat,
diſtinguendum eſt, † quòd aut illud pa- 14
ctum initum eſt inter eum de cuius ſuc-
ceſsione & hæreditate agitur, & quendã
alium, & tunc regulàriter pactum iſtud
nõ valet,vt diximus ſupra ꝓximè, quia
pactum hoc affirmatiuum eſt,per quod
tollitur libera, & ita planè textus noſter
procedit, & tex.in l. pactum quod dota
li, infra, de colla. fallit tamen hoc inter
milites, inter quos pactum valet,nõ iure
quidem pacti, ſed in vim vltimæ volun-
tatis d.l.licet,infra eodem. Secundò fallit
in ſpecie l.1.§.ſi parens ff.ſi à paren. quis
manu. ſit, de quo tex. eiuſq; intellectu
poſt Alex.hoc loci latè diſſerit Couar.in
d.cap.quamuis pactum par.3.§.fi.nu. fi.
Aut illud pactum de hæreditate viuentis
interpoſitum eſt inter duos extraneos,
& tunc aut fit ſuper hæreditate viuentis
incerti,& tunc pactum valet,l.3.§.de illò
ff.pro ſoc.Aut adiectum eſt pactũ ſuper
hæreditate hominis certi viuentis. Et tũc
aut illud pactum ſuper hæreditate viuẽ-
tis adiectum eſt ex neceſsitate contra-
ctus,& valet tale pactum, l. qui ſeruum
in prin.ff.de act.emp.& vendi. Aut non
ex neceſsitate pręcedentis cõtractus, ſed
ſpontaneè, & tunc aut illud pactum ac-
ceſſoriè appoſitum eſt ſuper hæreditate
viuentis,& tunc etiam valet pactũ, nam
multa tranſeunt cum vniuerſitate quæ
per ſe non venirent,l.2.§.his ff.de hęredi.

vel act. vendi. l. 1. ff. de fundo dota. Aut pactum illud principaliter interpoſitum eſt, & tunc aut non cōſentit ille de cuius hæreditate agitur, & tunc quia inducit votum mortis, non valet, neq; iuramento confirmatur, neq; iurans in periurium incidit, quia pactum illud contra bonos mores naturales & canonicos initur, ſecundum Alex. hic. Aut ille conſentit & tunc valet ſi in conſenſu vſq; ad vltimū vitę ſpiritum perſeuerat, neq; mirum, nam pactum iſtud, votū captandę mortis tali caſu non inducit, per conſequens que, nedum contraueniens non eſt periurus, vt per Alex. hic, ſed etiam videtur, quod pactum iureiurando corroboretur, contra Bar. & alios, nam tale pactum (vt dixi) votum captandę mortis non inducit, ſicq; ex hoc capite, nullum dici non poteſt, item non aufert liberam teſtandi facultatem, ſed valet, quia tali pacto non impediente, teſtari poſſet, vt probatur, in l. fi. in fi. infra eodem, & in d. l. licet, dum dicitur, quod vim ſupræmi iudicij habet, ſecundum Alex. ibi, & de iſto pacto loquitur d. l. licet & non de primo ſecundum Imol. in d. l. illæ autem, idem ergo eſſet in pagano, ſi pactum valeret, quia in eo non contineretur, vel fieri per legē potuiſſet, vt caſus non includeretur, in quo ab eo diſcedere vellet, per vltimam voluntatem, ſicuti in milite dicitur, in d. l. licet, reſpectu cuius ſic eſt introductum vt pactum valere poſsit, quod alias etiam in eo non valeret, ſi reuocari non poſſet, quia per illud teſtamenti factio impedita eſſet, idem ergo in quocunq; eadem ratione fieri potuiſſet, & debuiſſet, l. quoties ff. de verb. oblig. Alia igitur ratione tale pactum in pagano non valet, quia ſcilicet per contractū hæreditas dari non poteſt, l. cum donationes, infra, titulo primo l. hæreditas infra, de pactis conuentis, & l. verba contraxerunt, ff. de verb. ſig. ſed in milite per pactum dari non dicitur, ſed illius fauore valet, vt valere poteſt in vim ſcilicet ſupremi iudicij, & in pagano ſecus, ſed valet eo modo, quo, actum eſt, & quia regulariter in eo valere non poſſet, vt ſupremum iudicium ſine ſolennitate in vltima voluntate neceſſaria, quæ in milite remiſſa eſt, quia ergo nullum non eſt, veluti contra bonos mores, neque etiam ciuiles, ſed ex dicta alia cauſa, quod ſcilicet pacto hæreditas dari non poteſt, vt hic etiam pro ratione ad tex. noſtrum Curt. Iun. in pręſenti dicit num 4. conſonare videtur vt iuramento debeat confirmari, & quia omni meliori modo quo poteſt, iuramentum actum valere facit, l. cum pater §. filius matrem ff. de leg. 2. valebit quidem pactum ſub tacita conditione, ſi per vltimam voluntatem paciſcens ab eadem vltima voluntate non diſceſſerit, argumento d. l. fi. in fi. & ſic habet hanc interpretationem fauore militis, & per conſequens teſtandi facultas ablata non erit, nec inducetur captandę mortis votum, non poterit tamen paciſcens aliter de bonis diſponere inter viuos, propter iuramenti adiectionem, nec erit neceſſaria in hoc pacto ſolemnitas quæ in teſtamento deſideratur, quia datur hæreditas per pactum dicto caſu, quod iureiurādo firmatū eſt, contra iuris ciuilis diſpoſitionem, non autem per vltimam voluntatem, niſi quod in hoc tantum vim ſupremi iudicij habet, vt per vltimam voluntatē reuocari poſſit, ſicut de milite dicimus in d. l. licet.

Sed de ratione differentiæ inter hoſce caſus agendum neceſſariò vtiliterq; eſt, quare ſcilicet pactum interpoſitū ſuper hæreditate viuentis inter eum de cuius hæreditate agitur & alium non valet, vt in hac l. noſtra, & tamen valet ſi interponatur inter duos extraneos ſi ille de cuius ſucceſsione agitur conſentiat, in cōſenſuq; perſeueret d. l. fina. Et differentię illa quidem ratio eſt, quia quando ille de cuius hæreditate agitur aſſentitur pacto inito ſuper hęreditate ſua à duobus alijs, iſte aſſenſus (quin poſsit ſi velit poſtea reſilere) nō obligat eum, at vbi ipſe met eſſet, qui paciſceretur, ſi pactum quidem valeret ſtatim ligaret eum, ideoq; ab eo quod conuenit recedere non poſſet, ſed quænam eſt ratio quare ſuper hæreditate viuentis, incerti paciſci liceat, ſecus tamen ſuper hæreditate viuentis certi, dicas rationem eſſe, eo quod lex præſumit quòd ſi pactum fieret ſuper hæreditate viuentis, certi, illi qui pactum inierunt, captabunt mortem ei, de cuius ſucceſsione pactum initum fuit, vnde triſtiſsimi plerunq; euētus naſci poſſent, quę ratio ceſſat

ceſſat vbi perſona incerta foret, vt propriè euenit in d. l. 3. §. de illo ff. pro ſoc. cogitandum tamen, quia in eo quod de iuramento Bar. hîc dicit, vt ex eo ſcilicet pactum de quo hîc non confirmetur, cõtrarium ex ſupradictis tentari poteſt, declarando, vt dictum fuit. Communi tamẽ Bar. opinione retenta (quam communẽ eſſe Curt. Seni. perhibet hoc loci nu. 3.) ex ea conlligitur ad tex. noſtrum extenſio prima, vt procedat etiam quod iuramentum pacto accedat.

Secundo extenditur vt quod de pacto dicitur, in ſtipulatione quoq; procedat,
15 † vt eſt apertus tex. in l. ex eo. infra, de inutil. ſtipula. per quem sîc dd. commu. cõcludunt. Sed aduerte quòd tex. in d. l. ex eo procedit, adhibita modificatione, quod ſcilicet, materia ſtipulationis bonis moribus repugnet, vt tex. expreſsè dicit ibi; in quo contra bonos mores, & ibi, cum omnia quæ contra bonos mores, quod; ad propoſitum tex. noſtri adaptari non poſſe videtur cum (vt dixerim) dato conſenſu & perſeuerãtia voluntatis eius de cuius ſucceſsione agatur, pactum vel ſtipulatio contra bonos mores inita cenſeri non debeant, & ideo gloſ. prima in d. l. ex eo, incautè pro exemplo d. l. tex. noſtrum allegat, licet enim hîc de futura ſucceſsione agatur, cùm eo tamen de ea tractatur, qui pactioni illi poteſt conſenſum accõmodare, de patre ſcilicet, vt ex Iſernia in d. ſing. & reſoluimus ſupra, vnde imitant quæ dicuntur in l. fin. infra eodem, in verſi. ſecundùm itaq; veteres regulas, non sîc in dicta l. ex eo, accidiſſe exiſtimare ego, cum verba illa, de ſucceſſione futura intelligi debeant, vbi ſine conſenſu & voluntate eius de cuius hæreditate agitur ſtipulatio de ſuccedendo illi, aut pactum adijceretur, regulariter tamen (& circa ſpeciem d. l. ex eo) ampliatio vera eſt in ſe, ex his quæ gloſ. ſcribit, in l. cum donationis infra, titulo primo, & corroborat Dec. hic nu. 4. ex identitate rationis, & quia ſi pactum hic in genere accipiatur, ſtipulationem ſub ſe contines, l. 1. §. 1. ad finẽ ff. titu. noſtro, verum hæc vltima ratio vitio non caret, quia in hoc titulo pactũ in ſpecie ſumitur, iuxta ea quæ docuimus in Rubrica ſupra eodẽ poſt nu. 21. & ibi Dec. tradit nu. 6. & ſi lex ſub aliquo titulo collocata, ſecũdum tituli naturam procedere, intelligiq; debet, iuxta l. imperatores ff. de in diem adiect. vtiq; noſtra hæc lex de pacto in ſpecie, ſicq; de nudo intelligenda erit, & hoc ſuadetur, ex d. l. ex eo, vbi de materia tex. noſtri Imperator loquens (iuxta ea quæ gloſ. prima ibi obſeruat) inter pactũ & ſtipulationem differentiam conſtituere videtur, dum de pacto atq; ſtipulatione loquitur, melius ergò quod de ſtipulatione dictum eſt, probatur ex d. l. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. oblig. quam gloſ. in d. l. cum donationis, infra, titulo primo prudenter, allegat.

Limitatur modo notabile ex tex. noſtro deſumptum, vt locum habeat patrè cum teſtamento decedente, quia tunc pactum non valeret, ſecus verò vbi ab inteſtato deceſsiſſet † quo caſu placitum 16
inter filios ſeruari deberet, ſi non vt pactum ſaltim in vim ſupremi iudicij, l. fin. infra, fami. hercis. per quem tex. & alia quæ allegat, hanc ſententiam in præſenti Alex. defendit num. 5. eamq; ſimpliciter Curt. Sen. num. 7. refert, & Soc. iu. Seni. in regula 346. limitatione finali, vbi expreſſè ſequitur, prout in præſenti Rimmal. qui eam veriorem dicit, eandemq; Iaſ. nu. 3. firmat, ex tex. in l. hæreditas, in verſ. vice teſtamenti, & ibi, extraneis (argumento ſumpto à contrario ſenſu quaſi innuat quod pacto filijs hæreditas conferri poſsit) infra, de pact. conuentis. Quorum ſententia vltra dd. ex optimo ſimili inſtrui poſſet; de donatione inter virum & vxorem, quæ licet à principio non valeat, toto titulo ff. de dona. inter virum & vxorem, ſequuta tamen vera vel ficta rei donatę traditione, donatoreque vſq; ad mortem in eadem voluntatę perſeuerante, quoad ipſius efficaciam morte cõfirmatur, l. papinianus, cum ibi per Bar. & Salyc. no. eodem titulo, sîc in propoſito noſtro dici debebit, quod cum hîc diuiſio facta ſit, quæ inter filios in poteſtate (qui in vita patris quaſi dominiũ rerum diuiſarum habent l. in ſuis ff. de lib. & poſth.) vicem habet traditionis, certè patre decedente, poſt mortẽ illius, diuiſio ipſa confirmatur, tanquam tacita donatio in vim legati, l. 2. infra, ſi quis alte. vel ſibi, l. donationes quas parentes, infra,

infra, de dona. int. virum & vxo. & in
terminis Bal. tradit, in l. fi. poſt num. 2. in
verſi. vel dic, ſi non habent ratum, infra
de vſucap. pro dona. tantoque ſortius
hoc probabile eſt quatenus pater vſq; ad
extremum vitę exitum in tali propoſito
perſeuerauit, neq; diuiſionem reuocauit,
ſubindeque teſtamentum non condens
ſed potius ab inteſtato decedens, vt ſe-
cundum formam pacti ſibi ſuccedatur,
voluiſſe videtur, argu. tex. optimi in l. 1.
§. ſciendum, ibi, dum eis non adimitur,
ff. de lega. 3. & eorum quæ ferè in puncto
noſtro (hæc atq; alia allegans) Peralta
ſcribit in l. qui teſtamento nu. 20. ad fin.
& per totum ſequentem ff. de leg. 2. dixi-
que ego in rep. Rubricę ff. ſol. ma. num.
60. iuxta finem, reaſſumitq; Peruſinus,
in tract. petitorij in 3. dubio, poſt nu. 15.
in verſi. ex quibus omnibus, atque etiam
Rui. conſ. 168. nu. 18. vol. 3. & Ripa in l. ſi
vnquàm q. 38. ad fi. infra, de reuo. donar.
Prędictis tamen minimè obſtantibus,
contrariam ſententiam poſt Paul. Caſt.
hîc in verſ. ſed pone, defenderunt Anto.
de Alex. Iacobinus Curt. Iuni. & Pur-
pura. quorũ pariter traditioni ego ſubſcri
17 bo † per tex. vbi caſus videtur in d. l. ex
eo, infra, de inuti. ſtipula. vbi conuentio-
nem de futura ſucceſsione (quaſi quòd
contra bonos mores ſit) nullius momen-
ti, tex. eſſe dixit, ad quæ verba vltimo
loco relata diligenter aduertas, nam ſi pa
ctum valuiſſet, caſu quo pater ab inteſta-
to deceſsiſſet, incautè Impe. per illa ver-
ba, nullius momenti, loquutus fuiſſet,
cum in eum caſum pactum valere de-
buiſſet, eo quod ſucceſsione ab inteſtato
ſuppoſita, liberam teſtamenti factionem
pactum ipſum non auferret, at quia nul
la ratione pactum valere potuit, verbis
illis generalibus, nullius momenti, Impe.
vſus fuit, & ita preciſsè contra ſe ipſum,
pro Paul. Caſtren. arguit Alex. conſilio
28. nu. 4. vol. 3. qui pariter adducit tex.
(quo vtitur Paulus) in l. licet, infra titulo
noſtro, argumento ab ſpeciali ſumpto,
vt per eundem Alex. latius inducentem
in loco proximè citato habetur. Neque
mouent me quæ pro Alex. tutela Dec,
hic deducit, dicens, argumenta ſuperius
formata, locum habere inter extraneos
duntaxat, ſecus autem inter patrem atq;
liberos, quibus liberis nominus quàm
militibus fauendum eſt, d. l. fin. quia hæc
æquiparatio per omnia non procedit,
nam in militibus publicus eſt fauor, cum
pro patria pugnent, in patre autem erga
filios priuatus intercedit fauor, & quia
circa milites multa ſtatuta ſunt, quia non
tenentur ſcire iura propter ſimplicitatẽ
armatę militiæ, vt patet in l. 1. ff. de mili.
teſta. iuncta l. fin. infra, de iure delibe. in
prin. & quòd non omnia quæ militi cõ-
cedũtur ad patrem extendantur, colligi-
tur ex multis, † nam miles cum pluribus 18
teſtamentis decedere poteſt, & pro parte
teſtatus, pro parteq; inteſtatus l. quære-
batur, ff. de mili. teſta. l. 2. infra, eo. titulo,
quod in patre cautum non reperitur,
item in teſtamento militis falcidia & tre-
bellianica ceſſat, l. in teſtamento, infra ad
l. falci, l. 1. §. penul. ff. ad trebel. quod in
patrę eſt contra, l. filij & l. fin. infra, fami.
hercis. Item teſtamentum militis pręter-
euntis vel ex hæredantis, querelę non
ſubijcitur, §. penul. inſt. de exhere. lib.
l. fi. infra, de inoffi. teſta. non ſic eſt in pa
tre inter liberos, teſtante. Item teſtamen
tum militis ſortitur effectũ quoad omnia
ibidem relicta, ſed teſtamentum patris
quoad relicta extraneorum corruit, l. hac
conſultiſsima §. ex imperfecto, infra, de
teſtamen. cum igitur differentiam præ-
miſſam inter milites atq; patrem inter
liberos teſtantem ex varijs iuribus deprę
hendamus, neq; in propoſita ſpecie no-
ſtra, ſpecialęm conuenientię rationem
Dec. adferat, niſi contrarium ipſe de-
monſtret, ſtabimus regulæ (quæ ex iuri-
bus ſuperius allegatis colligitur, l. 1. ff. de
reg. iur.) ita vt pro regula teneamꝰ inter
patrem familias atq; militem quoad prę
miſſa maximam differentiam ſubeſſe.
Et contra Alex. concludendo, ad funda-
menta ipſius reſponderi poteſt, & ad pri-
mum, quòd illud neceſſariò non conclu-
dat, ſuppoſita hippotheſi Alexandri,
dum ſpeciem noſtram retulit ad eum ca-
ſum, quo, ſtatutum eſſet in ciuitate, vt ex
tantibus maſculis filiæ dotatæ ab inteſta-
to non ſuccederent, quo caſu diſpoſita in
d. l. fin, infra, fami. hercis. ad propoſitum
iſtud adaptari non valent, quia d. l. fin a.
procedit obtineatque inter hæredes qui
pares ſunt in ſuccedendo, prout tex. eſt
ibi,

ibi, cum pares eſſe videantur, aduertitq́; bona gloſ. ibidē, verbo, inter pares, at in ſpecie noſtra, filius & filia pares nō ſunt, ſtante illa ſtatuti diſpoſitione, cum filia à ſtatuto excluſa deſinat patri eſſe ſua l. 1. §. ſciendum (vbi Bart.) ff. de ſuis & legi. hæred. notatq́; idem Alexand. in dicto §. ex imperfecto, & pleniori manu Soci. conſ. 150. col. 3. vol. 1. & Soci. Iun. conſ. 25. nu. 5. vol. 1. poſt eoſq́; Rubeus Alexādrinus conſ. 63. poſt nu. 5. & in rep. l. pater filium nu. 23. & 172. ff. de inoffi. teſta. Præterea d. l. fi. & dictus §. ex imperfecto loquitur in diſpoſitione teſtatoris de cuiꝰ voluntate certi ſumus, voluiſſe vltimam voluntatem condere, quo caſu licet teſtamenti ſolemnitas deficiat, quia tamen in tali voluntate conſeruanda ius gentium conſideratur, teſtamentum ipſum ſuſtineri poteſt, vt in ſummario egregiè Bar. dicit ibi, neq; Bal. contradicit, aliud tamen dicendum videretur, vbi ad pactum vel ſtipulationem, pater, mentem voluntatemq́; ſuam retuliſſet, quo caſu illa valere non poſſent, dicta l. ex eo, & quia actus contrahendi ad viam teſtandi extendi non poſſunt, cum plurimum inter ſe differant, l. verba contraxerunt ff. de verb. ſig. & ita in præſenti Dec. tex. in dicta l. fi. contra Alexand. retorquet, quod omnino non ſatiſfacit, quia licet expeditum ſit diſtributionem hæreditatis (de qua hîc) in vim contractus valere non poſſe, id tamen impedimento non eſt quin inter liberos in vim teſtamenti ſuſtineatur, argumento celebris gloſ. penult. iuncto tex. ibi & per dd. no. in l. 2. infra, commu. vtriuſq; iudi. de qua gloſ. vide Romanum cōſ. 173. in fi. Dec. 499. columna vltima, in verſ. & vltimo non obſtat, & poſt eos Siluanum conſ. 72. vbi omnino nu. 17. & Dec. in cap. examinata in 3. no. nu. 8. per totum, extra de confir. vtili vel inutili. Similiter non obſtat fundamētum Alexand. deſumptum ex Bartoli theorica (per illum textum, ibi, ſupræmum iudicium contuliſſe videtur) in l. tale pactum §. fina. ff. titulo noſtro, quia textus ille de quadam vltima voluntate in genere ſumpta exaudiri debet, de cuius quidem vltimæ voluntatis qualitate, meminit gloſ. in dicta l. licet, quæ quidem in aliquo efficax non eſt, ideoq́; quando in ſpecie dicti §. fina. nō eſſent nati filij nec inſtituti, nō poſſet fra ter fundare ſe ſuper aliqua vltima fratris volūtate, ſed ſuper ſtipulatione, per quā frater ibi tanquàm hæredi in poſterum proſpexerat, iuxta l. ſi pactum ff. de proba. quod intelligitur ſi poſtmodum à fratre inſtitutus fuiſſet, vel eidem ab inteſtato ſucceſsiſſet, nam ex ſola denominatione in contractu hæres eſſe non cenſeretur, & ita prædicta Roma. intelligit, & rectè in auth. ſimiliter, colum. 4. verſ. ſextò, quòd Eccleſia, infra, ad l. falci. Non ſeruit etiam pro Alexand. textus per Iaſ. allegatus in dicta l. hæreditas, quia textus ille contrarium probat, quatenus Impera. non admittit vt pactum de quo ibi, vicem teſtamenti ſuſtineat, & ita Bart. & Bal. in ſumma ad illum textum, intelligunt. Neq; ex illa dictione, extraneis, argumentum à contrario ſenſu colligi debet, prout ibi deſumit prima appoſtilla ad Bart. dicens l. illam hæreditas exaudiendam eſſe in extranea perſona, ſecus in coniuncta vel ab inteſtato ſucceſſura, quia tale argumentum à contrario ſenſu accipi non debet quoties abſurdum aliquod contra iuris diſpoſitionem reſultaret, l. 2. cum ibi no. infra de condi. inſert. l. conuenticulam, vbi etiam dd. ſupra, de Epiſcop. & cleric. quod verò contra l. abſurdum reſultaret, ex dicta l. ex eo colligitur, quę generaliter loquitur, vt induxi ſupra vbi videas.

Et prædicta abſque dubio procedunt ſeruatis terminis in quibus Alexād. proponit quæſtionem, vbi, ſcilicet extaret
19 † ſtatutum quo cautum eſſet, quòd filia ab inteſtato non ſuccederet, minor tamen dubitatio ſubeſſe videretur, vbi tale ſtatutum non extaret. In quo attamen pro reſolutione dicendum puto, quòd aut expreſsè apparet, patrem contrahere voluiſſe, nam in tali caſu concludendum videretur, ſecundùm opinionem Pauli Caſtrenſis, quam ſupra firmauimus ex dicta l. ex eo & ex regula vulgata, l. non omnis, ff. ſi cert. pet. aut expreſsè conſtat cogitatione futuræ ſucceſsionis patrem officium arbitri indiuidendo aſſumpſiſſe, & tunc aut aſsignat bona per quotas, & videtur voluiſſe

teſtari, aut per res certas, & videtur vo-
luiſſe codicillari, dum ibi inſtitutio non,
nec aliud equipollens reperitur, decedit
igitur inteſtatus attamen eius diuiſio ab
inteſtato ſeruatur, l. quoties l. filij & l. ſi
cogitatione, infra, fami. hærciſ. poſt glo-
ſamq́; declarat Bal. & Paulus in d. l. quo-
ties, & idem Bal. in auth. quod ſine, infra
de teſtamen. quod ſi pater reſpectu pre-
ſentis ſtatus diuidat bona quę habet, in-
ter ſe & filios, eis poſſeſsionem bonorum
tradendo, dicendum eſt diuiſionem talē
neq; in vim contractus neq; in vim vlti-
mę voluntatis valere, ſed in vim cuiuſdā
donationis quæ inter eos prohibita eſt,
ideoq; ex ea diuiſione actum nihil cen-
ſeri, l. penul. §. ſi pater ff. pro ſuo, quod
etiam ratione non caret, nam cum hodie
in profectitijs immutatum nihil ſit, ita vt
in eis quidquid acquirit filius acquirat pa
tri, iuxta l. placet ff. de acq. hæred. & in l.
1. de bon. maternis, infra, & in l. cum
oportet (vbi notant omnes) infra de bon.
quæ lib. prout etiam in l. frater a fratre ff.
de condi. indeb. certè ſi talem diuiſionem
cum effectu admitteremus, ſequeretur,
quod dominium quod acquirit filius in
patrem reflecteretur, ſicq; actus inutilis
atq; nugatorius gereretur, l. qui ſic ff. de
ſolu. Poſt mortem autem patris, diuiſio
prædicta tanquam tacita donatio in vim
legati confirmatur, vt latius ſupra proxi-
mè à me dictum fuit, per l. 2. infra, ſi quis
alte. vel ſibi, & per l. donationes quas pa-
rentes, infra de dona. int. verum & vxo-
rem, & expreſſè Bal. reſoluit in d. l. fi. col.
2. infra de vſucap. pro donato, ſuper qui-
bus quia notatu digna ſunt diligenter
penſitabis.

Secūdò temperatur tex. noſtri deciſio
vt locum non habeat, † quoties talia pa-
20 cta ab ſtatuto vel conſuetudine appro-
barentur, quod Bal. nuncupatim teſta-
tus eſt, in l. cum Archimedoram col. vlti-
ma, verſi. ſed nunquid per conſuetudinē,
infra, vt in poſſeſ. lega. quem multi à
Tiraq. relati ſequuti ſunt, de iure primi-
geniorum q. 7. num. 1. & plerique alij quo-
rum cateruam maximam Menochius
recenſuit, conſilio 92. vbi num. 52. hanc
veriorem receptioremq; ſententiam eſſe
teſtatur, per tex. in cap. filij nati, ſi de feu-
do. fuer. cōtro. inter. dom. & ag. & ex cap.
mulier, de filijs nat. ex matri. in vſibus
feud. qui tex. corruptè allegatur, à Bal.
cum allegare debuiſſet tex. in §. moribus
in capitu. 1. d. titulo, ſi de feu. def. conten-
tio ſit inter dom. & agna. vaſal. vbi eſt
expreſſus textus quod dominus viuente
vaſallo promiſit feudum alteri faciendo
illi inueſtituram, ex quo feudum per
mortem vaſalli ad dominū reuerſurum
erat. Et per iſtum tex. in irritum cedunt
reſpoſiones Alex. ad iura allegata per
Bal. dum ea procedere intelligit, in pacto
negatiuo de non ſuccedendo, vt etiam
vbi ſupra Tiraq. nu. 2. perpendit, & ex-
preſsim Bal. in d. §. moribus poſt nu. 2.
iuxta fin. in verſi. & patet tali ratione,
ſcriptum reliquit, quia imo talia iura in
pacto de ſuccedendo loquuntur, ſi non
ex alio, ſaltim ex eo quòd pactum de nō
ſuccedendo tacitè virtualiterq; continet
pactum de ſuccedendo, ad fauorem ali-
orum qui ex pacto minimè ſunt excluſi,
argumento l. cum pretor ff. de iudi. per
quē tex. ita dicit vbi ſupra Bal. ſequitur-
que Dec. ſic preciſſè reſpondēs hic poſt
nu. 10. in verſ. ſed aduertēdum eſt quod
non ſatisfacit, cum paciſcentes de non
ſuccedendo id quod agunt (id eſt vt ne
ipſi ſuccedant) in animo gerant, vnde in
tali caſu ab illo principali propoſito diſ-
poſitio ipſa regulāda erit, ex regula l. ſi
quis nec cauſam ff. ſi cer. pe. & quia pactū
de ſuccedēdo, quod ex altero de nō ſuc-
cedendo reſultat tacitè colligitur, vnde
mirum non eſt ſi illud ſuſtineri poſsit, li-
cet non vbi expreſſè in conuentionē ve-
niret, ex altera iuris regula qua cautū eſt,
quoad annullandā diſpoſitionē plus no-
cere expreſſa quàm ſuppreſſa l. expreſ-
ſa ff. de reg. iur. vbi Cagnol. num. 1. ita
notat, ſubdens, latenter exiſtentia in be-
nigniorem partem interpretari poſſe,
quod multimodè exemplificat, & tu ad-
das tex. oppoitunū in l. in ijs ff. de condi.
& demonſt.

Quidquid autē de reſpōſionibus Ale-
xandri, ad iura per Bal. allegata, dubitari
poſsit, in puncto tamē quæſtionis crede-
rem ego eius † ſententiā verā eſſe, præ- 21
ter eā alia ratione, nimirū ſcilicet, quia idē
pactū iuramēto cōfirmatū, quod ſtatutū
pręſtat, ad theoricā Bar. in l. fi. col. 3. infra
eo. ſed pactū de ſucc. in hęreditate viuētis
cum

cum contra bonos mores ſit, iureiurãdo non firmatur, gloſ. in l. ſi quando, verbo, pergrauari, infra de inoffi. teſta. quã Angel. & Salic. in d. l. ſi. ſequuti ſunt, & firmat expreſſim Bar. in l. ſi quis pro eo, in primo membro, ff. de fideiuſſo. Balduſq; in l. pactum, oppoſitione quinta, infra, de colla. idẽ ergo in ſtatuto conſuetudine neq; dicendum erit, & ita in alio propoſito hoc argumento Dec. vtitur in præſenti n. 3. & in ſpecie circa terminos quęſtionis noſtræ Crottus præciſè in rep. l. omnes populi (vbi cum Alex. cõuenit) nu. 87. ff. de iuſt. & iure. Et ita reſoluẽdo in contrarium adducta pro Baldo minimè obſtant, nam ad tex. in d. §. filij dici poteſt non facere ad propoſitũ, cum (vt ex ei⁹ lectione patet) de pacto negatiuo, de non ſuccedendo loquatur, & tex. ille ſi intimè conſideratur fortiter in contrarium induci poteſt atq; retorqueri, in illis verbis, ibi, nam quãuis ratione improbetur talis conditio, ex vſu tamẽ admittitur, ita expendendo, nam ſi in pacto de non ſuccedendo impedimentum conditionis prouenit ex eo quod conditio talis, ratione improbatur, & tamen pactum illud de non ſuccedendo tollerabilius eſt, propter quod, moribus & ex vſu admitti poteſt, ergo pactum de ſuccedendo tanquam omnino improbatum & quod lex non tolleret, neq; ſtatutum, neq; conſuetudo cõfirmare poterit. Non obſtat etiã tex. in d. §. moribus, quia vt ibi dicit Federicus Schench, contextus ille procedit in moribus eius populi in quo circa talẽ inueſtituram concedendã vigebat innocẽtia, ſi enim mores patrios probè ciues non cognouiſſent, neq; perſpectam hominum naturam habuiſſent, rem tam periculoſam, communi conſenſu neutiquã recepiſſent, igitur quãtum ad hoc attinet conſuetudo vtcunq; defendi poteſt. Cęterum hãc ad omnes vbiq; populos propagare, præſertim refrigeſcente pietate, periculoſum & iniquum foret. Nec inſolitum eſt feudalia placita ſuis dũtaxat locis in quibus vigent, circunſcribere, ſecũdum Aluaro, Prepo. atq; omnes in §. mulier, in d. titul. ſi de feud. def. con. ſcribitq; nũcupatim Tiraq. de iure primigeniorũ q. 6. nu. 23. Verũ euaſio hęc non ſatiſfacit ſumpto argumento ex d. §. moribus in verſ. ſecus eſt in eccleſiaſticis, nam eccleſiaſticæ perſonæ, prout Eccleſia ipſa, debẽt eſſe cultores atq; auctores iuſtitię, c. 1. de aliena. feud. eis tamen tale genus inueſtituræ denegatum eſt in d. verſ. ſecus eſt. Alia igitur ratione illi textui occurri debet, ſi cõſideremus illũ ſiniſtrè ad propoſitum noſtrũ vocari, in quo agimus de hæreditate viuentis, & ſic de vniuerſo illo iure hęreditario, circa quod pactum illud de ſuccedendo pœnitus inutile eſt, ex ratione ipſius l. cum liberam teſtamenti factionem tollat, quod legibus ipſis valde exoſum eſt, d. l. ſtipulatio hoc modo cõcepta, aliud tamen in ipſo feudo dicendũ videretur, in quo non de rei vniuerſalis diſpoſitione agitur, ſed potius de negotio particulari, maiuſq; inconueniens ex impedita libertate teſtandi quoad totam hæreditatem naſcitur, imo totum quod eſt, quàm ex impedimento quod ex particularis rei, prouiſione prouenit, prout differentia hęc ſatis probatur, exẽplo donationis quę ſi omniũ bonorũ fit, nullius eſt momẽti, ſecus ſi non omniũ, ita quod in aliqua parte libera teſtamẽti factio remaneat, iuxta notata in d. l. ſi. infra eo. nec non in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta ff. de verb. oblig. Neq; mouet ſi replices ex altera ratione (propter quam pactũ iſtud nullũ eſſe exiſtimatur) in ſpecie d. §. morib⁹ conſuetudinẽ tollerandã neq; fouendã eſſe, ex eo nimirum quòd ex tali inueſtitura votũ captandę mortis ipſius vaſalli naſcatur, nam cum fiat talis inueſtitura ab eo cuius bona ſunt, puta à domino directo ipſius rei feudalis, cõſenſus ille atq; voluntas quàm dñus præſtat in tali rei alienatione operatur, vt quantumuis votũ captãdę mortis quoad perſonã vaſalli quali quali ratione cõſiderari poſſit, ab eo tamẽ vitium illud purgetur, quòd cum volũtate eius fiat, de cuius rei diſpoſitione agitur, ſtãte eo, quod (prout in d. §. morib⁹ ſupponit) feudũ ipſum ad dñm omnimodo peruẽturũ ſit, ſicuti in ſimili in l. de fideicõmiſſo, infra tit. 1. tolleratẽ diſpoſitio quãuis inductiua voti captãdę mortis alicuius tertij, quoties id, prouenit ex volũtate teſtatoris, qui de eiſdẽ bonis diſponit, put quoad d. l. de fideicõm. præciſè Iaſ. dicit ibi ad ſi. ſequiturq; Dec. in d. l. ſi. ſuper 3. no. & Cag. poſt nu. 29. in

verſ.aliam ſolutionem, & nu.33.in prin.
& ad finem, vnde conſtat ex prędictis, ex
d.§.moribus cōtra Alex.ſentētiam (quā
nos ſuperius firmauimus) fundamētum
deſumi non poſſe, vnde cogitandum.

No. ſecundò fauore etiam matrimonij
22 non licere † de hæreditate viuentis paci-
ſci, cuius rei illa eſt ratio, quia potior eſt
fauor liberi arbitrij quàm matrimonij, vt
quotquot ſunt dd.dicunt in pręſenti, qui
bus addas ſingulare verbū Bal. in l. lege
12.tabularū, poſt nu.1.in verſ.ex teſtamē
to, infra, de legi hæred.volētis, facultatem
& libertatem illam, quæ defunctorū vlti-
mæ voluntati debetur, magis quàm libe-
rorū ſucceſsionē, ad ius naturale accede-
re, ad quod etiam multa ſpectare vidētur
quæ in vnū Tiraq.cōgerit in l.ſi vnquam
ver.libertis, nu.52.infra de reuo.dona, vt
etiam nouiſsimi Hiſpani(Ioānes, ſcilicet
Gutierrez)cōmemorant ad l.nemo po-
teſt nu.5.ff.de leg.1. Neq; remotè etiā ſer-
uiunt ea quę idem Bal.ſcripſit in d.l.cum
archimedorā col.2.verſ. ſed nūquid, falli
eum qui hoc allectus pacto matrimoniū
cōtraxit, ſi obſeruari ſibi contendat, quòd
& pręfat⁹ Tiraq.retulit, in d.tract.de iure
primige.d.q.6.nu.17.& 20.nec aliter ſen
tit Rube⁹ cōſ.130.nu.3.in pręſentiq; Pur
pura.nu.8.cum alijs quæ Menoch. alle-
gāt cōſ.1.nu.145.interq; cętera & illud rei
de qua agimus, maximè appoſitū eſt, vt
ſuperius dicta procedāt, etiā quod vir ſub
ſpe talis pacti ad contrahendū dolo indu
ct⁹ fuiſſet, ſicuti Alex.in fine lecturę hoc
loci ſcriptum reliquit, cui cęteri adſtipu-
lati fuere, & poſteriores, ſequūtur vt n.7.
ad fi.dicit Dec. in contrariū pungens, ea
ratione, quia etſi matrimoniū teneat quā
tumuis ex verſutia mulieris aut ſoceri cō
tractū, vt ex allegatis per eundē Dec.col-
ligitur(cui addas multa à me relata in l.
cum poſteaquam nu.13.ſupra eo.& dicta
Curt.Iun. in præſenti nu.9.)quātùm ta-
men ad intereſſe videtur dicendum ma-
ritum agere poſſe, ſicuti in ſimili colligi-
tur ex l.& elegāter §. ſeruus pactionis &
ex no.per Bar.Bal.atq; alios ibi ff.de do-
lo, vt etiam in dicta l. cum poſteaquam
nu.10.dixi, ad propoſitumq; Decij hic,
facit omnino tex. in c.conſtituit.20.q.3.
retento intellectu ad illum tex. Specula.
in titulo de ſtatu mona.§.fi.verſ. ſexage
ſimo quarto; de quo memor etiam fuit
idem Dec.in cap.in præſentia nu.31.ex-
tra, de prob.explicauitq; ipſe in d. l. cum
poſtea d.nu.13. ad fi. & conducit bonus
tex.in l.fi.ibi, fortè repelli poteſt, infra,
ad Velleia. vbi propter violatā promiſ-
ſionē quæ in dotis cōſtitutione interceſ-
ſit, maritus vxorem à ſe repellere poteſt,
quod etiā gloſ.obſeruauit verbo, onera,
in §. illud quoq; in Auth. de non eligen.
ſecun.nubem.quā ſing.eſſe Boerius per-
hibet deciſ.22.nu.1.& 3.

Ex quib⁹ tēperanda ſunt quę Cur.Iun.
hic d.nu.9. inferens retulit, dū vult quod
licet, dol⁹ dās cauſam cōtractui bonę fidei
annullet ipſo iure l.& elegāter in prin.ff.
de dolo, in ipſo tamen matrimonio ſecus
ſit, cum ab eo dolo tale matrimoniū non
infirmetur, prędicta etenim quoad matri
monij ſubſtantiā eſſentiāq; pręciſè proce
dunt, ſecus vero quoad ipſius accidentia,
ideoq; quoad actionē quę ad intereſſe da
ri cōſueuit, ob pactū nō ſeruatū per d.§.
ſeruus pactionis (quod quidē pactū pars
cūtractus eſt, vt dicūt pleriq; hic, & retulit
Dec.eis nō ſubſcribens ante numerū pri
mū) dolus ipſe naturā negotij de quo agi
tur excedit, illiq; præpōderat, dato enim
quòd pactum in ſe non valeat, dolus pro
fectò id præſtat, vt ad intereſſe actio ordi
netur, protendaturq;, & multò magis vbi
niſi pactū, quidē illud intercederet, mari-
tus contracturus non eſſet, quo caſu eius
quòd ſua intereſt, iure optimo ratio ha-
beri debet.

Ex quibus ſatis dici poteſt in l.hac no-
ſtra, pactum cum † genero factum fuiſ- 23
ſe, prout fuit quorundam aſſertio, & pre-
cipuè Bal.in d.l.cum Archimediorā, quā
Riminal. & Curt.Seni.nu.fi.non impro
bant, & mihi etiam placet, ex tex.noſtro,
ibi, quod dotali inſtrumento, nam dotale
inſtrumentum ad fauorem mariti (dum
matrimonium cōtrahitur) principaliter
concipi ſolet (cū dos oneribus matrimo-
nij ſeruire debeat, quæ quidem onera ad
maritum ſpectant l. ſi cum dotem §. ſin
autem in ſeuiſsimo ff. ſolu. matrimo.)
ideoque Impe. non dixit nuptiali in-
ſtrumento (prout in l. 1. infra, de dot.
promiſ.) quod æquæ principaliter pro
vtroq; tam viro, quàm vxore, conficci-
tur, & quia vt experientia docet, à com-
mu-

muniterq; accidentibus, pacta dotalia à marito iniri ſolent. Nec mouet in contrarium, quòd iure cautum non reperiatur, maritum vxori paciſci poſſe, vt multi aduerſus Fulgo. hic conſtituerunt, quia vltra Curt. Iuni. num. fi. dici poteſt, ad commodum ipſius dotis maritũ poſſe ſtipulari vxori, ex quo ipſius mariti intereſt dotem augeri, argumento optimi tex. in l. titio centum 71. §. titio genero, in verſ. ſi poſt diuortium, ibi, hoc enim & mulieris, ff. de condi. & demonſt. expenſa implicatiua dictione illa, &, ex adnotatis à gloſ. in l. 1. in verbo, & reipublicæ, ff. ſolu. matrimo. ad prædictorumq; corroborationem non leuiter faciunt per d. l. notata in l. Gaius, ff. ſolu. matrim. & quod per eam Bal. Nouell. ſcribit de dote par. 6. priuilegio 22. per totũ maximè nu. fi. & priuileg. ſeq. in d. enim nu. fi. inquit maiorem eſſe dotis fauorem quàm fiſci & Reipub. quibus per liberam & priuatam perſonam actio non quæritur, ad no. tex. in l. 1. vbi Bart. ſcribit, ff. de iure fiſ. licet in dote per dictã l. Gaius, ibidemque notata, contrarium verius ſit, prout copioſius quàm hic referimus præfatus Nouellus vbi ſupra explicat.

Tandem no. ex pacto de quo hic nec
24 † naturalem quidem obligationem oriri, vt tex. iſte probat ibi, neq; vllã obligationem cõtrahere, & ibi, neq; libertatem teſtamenti faciendi, ponderando quòd prout diximꝰ ſupra ex Bal. in d. l. lege 12. tabularum, talis teſtãdi libertas magis ad ius naturale accedat quàm liberorũ ſucceſsio, illud ergo quod talem libertatem tollit, naturalem obligationẽ producere non poterit, & hoc arbitror verum, neq; mouent me quæ Curt. Iun. nu. 12. in cõtrarium proponit, argumẽto ſumpto ex l. fi. infra, eo. dum ibi ſupponitur, quãdo pater in eadem voluntate vſq; ad mortẽ perſeuerat, pactum valere, ideoq; naturalis inducta videtur obligatio, quia nõ inconuenit, attento tempore initi pacti illud quidem omnimodo inutile eſſe, etiã quoad naturalem obligationem, & quod poſtea tale pactum confirmari poſsit. Nam prænoſcendum eſt, referre an actus ſimpliciter & abſolutè nullus ſit, abſque vlla ſpe confirmationis vel roboris, & iſte quidem non ſit caſus noſter, in hocque caſu verum erit dicere in omnem euentum naturalem obligationem oriri non poſſe. Aut vero actus tempore eius initij nullus eſt, in eò tamen ex temporis tractu probabilis conualeſcentiæ ſpes ſubeſt, & in hoc caſu licet verum ſit nec naturalem de præſenti ſubeſſe obligationem, eam tamen ex futuro euentu ſpectari poſſe, ideoque quantumuis illa non prout ex tunc, id eſt, ex tempore initi pacti attendi poſsit, prout tamen ex nunc probabilis videtur eius conſideratio, ſicuti de donatione inter virum & vxorem diximus ſupra, quam attento tempore contractus nullius momenti ipſo iure eſſe tex. dicit, in l. 3. §. etſi ſtipulanti ff. de donation. inter virum & vxorem, illa tamen morte donatoris cõfirmatur l. Papinianus cum ibi no. eodem titulo, ſicque ex futuro tempore conualeſcit, & ita in ſimili caſu Soci. dicit in l. ſi quis ante num. 13. ad fi. ff. de adquiren. poſſeſ. & Peralta retulit in l. qui teſtamento poſt num. 22. de leg. 2. dixiq; latius ego in l. pacta nouiſsima nu. 25. ſupra eodem. Cogita.

In gloſ. 1. dicas vt per Alex. ſuper ea, & reſolui ſupra proximè nu. 23. In gloſ. ver. ea quæ, dum ſentit tex. noſtrum procedere in filia emancipata, vltra ea quæ à me dicta fuerunt ſupra num. 1. & 3. adde quod idem tenet Salic. poſt num. 2. in verſ. ſolutio quod ibi, qui dicit ſi intelligamus tex. noſtrum in filia in poteſtate procedere, certum eſſe eum nullam habere dubitationem, cum ratione patriæ poteſtatis pactum non valeat, ſed vt ſupra nu. 4. retuli, non mouet, filiam in poteſtate eſſe, cum reſpectu naturalis obligationis patria poteſtas non conſideretur, ideoq; commodè l. noſtra de filia in poteſtate intelligi poteſt. Ad contraria quæ Lancelo. contra verba tex. noſtri proponit, aduertas, nam dum in ſecundo dicit pactum alia ratione quàm in textu dicatur, puta quia nudum ſit, non valere, relinquitque nos cogitantes, dicas tu hoc non obſtare, quia imo pactũ valeret ratione prædictæ naturalis obligationis, quæ ex illo oritur, niſi aliàs eo quod illud contra bonos mores eſt illam non producit. Tandem vltra Lancelo.

celo, & alios videtur dicendum, pactum hic valere debere, eo quòd paciſcentes ſecundùm iuris communis diſpoſitionem cõuenire videntur, ſtãte eo quod de iure filia & frater æqualiter ſuccedere debeãt, l. maximum vitium, infra, de lib. præte. Sed huic obici reſpondeas, eum procedere poſt mortem ex voluntate teſtatoris, ſecus vbi conuentio inita eſſet in vita, quòd quis poſt mortem alicuius ſuccedat, nam eo caſu conuentio talis reprobatur, eo quòd voluntas promittentis vſq; ad mortem ambulatoria non eſſet, quod admitti non debet, l. 4. ad fi. ff. de adimen. lega. ex quibus vtiliter huic l. finis impoſitus ſit.

SVMMA RERVM l. cum proponas, prima.

1 *Qua via deprehendatur in ſpecie huius l. fideicommiſſum conditionale eſſe.*
2 *Reciprocum fideicommiſſum cõditione pendẽte pacto remitti poteſt.*
3 *Huius tex. deciſio etiam in remiſſione quæ ex tacito pacto prouenit, procedit, & de veritate per totum numerum.*
4 *De intellectu l. rem alienam ff. de contrahen. emp.*
5 *Expenſa l. ſi ſeruus communis, ff. de dona. int. virum & vxorem.*
6 *Ex capite ignorantia vel erroris patientis rem ſuam alienari, alienatio reuocatur, ſecus ſi ex dolo vel calliditate.*
7 *Patientia illius cuius res alienatur, vnà cum actu poſitiuo, facit videri patientem conſentire.*
8 *An talis patientia quoad pretium rei faciat conſenſum extendi.*
9 *In ſpecie l. noſtra circa remiſſionem fideicommiſſi conditio illa, ſi ſine liberis, tacitè ſubintelligitur.*

Ad l. cum proponas, prima.

HVius l. duæ ſunt partes, in prima Impe. thema proponit, ex quo quæſtio elicitur, in ſecunda quęſtionis deciſio, ſecũda ibi, fideicõmiſſi. Sũmatur per Bar. ita, fideicõmiſſaria cõditionalis ſubſtitutio inter partes pacto remitti poteſt. Et de conditione fideicõ-
1 miſſi † ſatis in tex. apparet, ex quo fideicommiſſum illud reciprocum fuit, incertumq; eſt, quiſnam prius moriatur, ſicuti in ſimili in l. de fideicõmiſſo, infra, titu. 1. ſubſtitutio conditionalis eſt, cum incertũ ſit tempore remiſſionis, vter prior moriturus erat, ex traditis à Tiraq. ſic tex. illũ explicante, de iure primige. q. 6. num. 4. eſtq; de materia tex. vbi benè probatur in l. ſi cum hæres 4. ff. quando dies lega. cedat. In tex. ibi, conſenſu remiſſam, intelligas conſenſum præſtitum fuiſſe mediante pacto, non autem ex ſimplici renunciatione, quæ hunc effectum operari non poſſet, cum ſimplici renunciatione, ius de futuro quis à ſe abdicare non poſſet, l. ſi ita ſcriptum §. ſi ſub conditione ff. de leg. 2. vt latius in l. 1. ſupra eodem à nobis dictum fuit, ſicq; expreſſè Rimin. explicat, non perpendens tex. noſtrũ in quo nuncupatim iſtud probatur, ibi fratrum conſenſu, vbi videtur ſupponi duorum ad minus conſenſum intercedere, quæ verba ad remiſſionem ipſam redacta (quæ naturam contractus ſortitur) pacti eſſentiam concludunt & comprehendunt, l. non ſolùm ibi, quia in ea re, ff. de act. & obliga. & in l. 1. in diffinitione pacti, ibi, duorum pluriúmue, ff. titulo noſtro hocque vlterius ſuadetur, nam ſi fideicõmiſſum reciprocum erat, & pactum etiã per quod illud reſoluitur, reciprocũ eſſe debet, vt eiuſdẽ naturæ ſit reſolutio, cuius eſt ipſa inductio, argu. eorum, quę in l. cum poſteaquã poſt nu. 13. ſupra titulo noſtro, receſſui, cõuenit itaq; omniũ omnino ſimultaneum cõſenſum accedere, ad tex. in l. & ſuum §. fi. ff. titu. noſtro, & tandem prorſus cõducunt notata per Floria. in l. per fundum nu. 1. & poſt nu. 3. in verſ. item per iſtam l. dicit Inno. ff. de ſerui. ruſt. præd.

No. 1. fideicommiſſum † reciprocum 2
conditione pendente pacto remitti poſſe, conuenit tex. in d. l. de fideicommiſſo, infra, titu. 1. & tex. (qui de fideicommiſſo ſimplici loquitur) in l. 1. ſupra eodem, vbi latius fuit dictum, ideò nunc non inſiſtendum, & huius concluſionis ratio eſt, quod fauori pro ſe introducto quilibet renuntiare poteſt, l. penu. infra, eodem. Neq; mouet in contrarium quod gloſ. 1. in prin. dicit, pactum, ſcilicet hoc contra ius videri, ſtante eo quod teſtatoris iuridica diſpoſitio pro lege habeatur, §. diſponat in Auth. de nup. quo caſu pactum hæredum, contra talem teſtatoris legitimam voluntatem valere non de-

debet, argu. l. pacta quæ contra, ſupra eodem, ne inducta ad vnum effectum contrarium operentur, iuxta l. legata inutiliter, ff. de adimen. lega. & cum aditio hæreditatis per hæredes facta ad conſeruandum teſtamentum ordinetur, l. ſi nemo ff. de teſtament. tute. quod quidem teſtamentum eſt voluntas de eo quod teſtator poſt mortem ſuam fieri vult l. 1. ff. de teſtamen. non debebit cõtrarium effectum operari, per ſubuerſionem voluntatis teſtatoris, quia præmiſſa vera non ſunt, neq; procedunt, vbi teſtatoris voluntas tertij vtilitatem reſpiceret, quo caſu ſecundum voluntatem eius ad cuius commodum teſtamentum conſcriptum eſt, teſtatoris diſpoſitio regulanda erit, argumento l. quoties ab omnibus infra, ad l. Falci. & bonus textus à doctoribus nõ allegatus, in l. quintus, poſt medium, in verſ. nec tamen, ff. de annu. lega.

Et dum prædicta gloſ. 1. hic, in verſ. item ſi vnus fratrem, circa quæſt. à ſe pro poſitam, arguit ad partes, ex prima opinione colligitur ampliatio ad textũ noſtrum, eiuſque deciſionem, vt nedum in expreſſo pacto inter coheredes inito

3 procedat, verum etiam in tacito † exẽplificando vt per eam, vbi ſcilicet vnus fratrum rem hæreditariam venderet altero fratre præſente atq; tacente, quo caſu gloſ. contendit fratrem tacentem quo ad fideicommiſsi perſecutionem ſibi pręiudicium paraſſe, niſi ipſius fratris contradictio interueniat, iuribus in gloſ. allegatis, & adde tex. in l. ſi ſeruus communis 39. ff. de dona. inter vir. & vxo. & in l. Procula. ff. de proba. quæ iura à Bar. & dd. hic allegantur. Verum huic gloſæ decreto crebrior doctorum ſenten tia reclamat, vt colliges ex multis quos dominus Meneſius allegat in dicta l. quo ties poſt num. 5. quam vti veriorem Iaſ. ſequutus fuit in l. filius familias §. diui (el ſegundo) lectura 2. num. 81. ibiq; Crottus num. 18. ff. de lega. ea (atq; communi) ratione, quia præſentia cum ſcientia, in his, quæ fieri poſſunt contradicente quantumuis eo qui præſens eſt, ei minimè præiudicat, iuxta memorabilem gloſæ theoricam, in l. Gaius ff. de pigno. act. ſed fideicommiſſarius præſens venditioni quæ per grauatum de re ſubiecta reſtitutioni fit, eam impedire non poſſet, l. peto §. prædium ff. de lega. 2. ergo, &c. Et præmiſſa tu corrobora, nam hæres fideicommiſſo grauatus, conditione fideicommiſsi pendente, dominus dicitur, l. poſt mortẽ, infra, de fideicõm. facit tex. in l. is cui, ff. de act. & oblig. interim ergo tanquam verus dominus alie nare poterit, prout in indiuiduo Paulus Caſt. (ſic arguens) dicit, cõſ. 345. circa bo na, in 1. col. vol. 1. Super primo autem argumento Curt. Iun. ſummopere aduertendum puto, quod tali fundamẽto ſuppoſito, non videretur conſtituenda differentia inter fideicommiſſum purum atq; conditionale, ſtante eo, quòd aliena res diſtrahi poteſt, ideoq́ue tali caſu nihil referre videtur domini rei præſentia, etiam cum contradictione, quando eo contradicente alienatio prohiberi non poſſet, ex l. rem alienam ff. de contrah. emp. ſi ergo per contradictionem ſibi dominus non pręiudicat, eo quòd eo inuito res ſua per alium vendi poteſt, ergo multo minus tacendo, & ita præfatus Curt. terminos dictæ gloſ. in d. l. Gaius diſtinguit, vt latius hic per eum.

Verùm etſi mens pręfatę glo. hæc eſſe potuerit (prout vere fuit) vlterius ego conſultius aduertendum puto, gloſ. atq; Curt. malè intelligere tex. in d. l. † rem 4 alienam, nam admiſſo quod ibi probetur rem alienam cum effectu vendi poſſe (quod tamen tex. ille nunquam probabit) non conſtat ex illo textu de præſentia domini eius rei quæ venditur, quia cum venditio citra præſentiam domini ipſius rei quæ venditur fieri poſsit, in ſpecie d. l. rem alienam eius pręſentia non ſubintelligitur, ex vulgari regula, quòd perſona extrinſecus non ſubintelligitur, l. ſi ita ſtipulat⁹ §. Gryſogonus ff. de verb. obligationibus, & tanto minus de preſentia ibi conſtat, quatenus perſonę domini interuentus in alienatione rei ſuæ actum impedire poteſt, quo caſu ad ſubuerſionem actus nunquam extraneę perſonæ interuentus præſumitur, ex ad no. à Pet. de Vbaldis, in tract. ſocie. in 3. q. prin. verſ. ex his deciditur q. col. penu. cum alijs ad propoſitum iſtud allegatis per Camillum Viſitarinum in rep. Rub.

ff.ſol.mat.poſt nu.129. malè igitur gloſ. atque Curt. de contradictione præſentis loquuti videntur, tum quia de præſentia ibi non conſtat, tum quia dato quod cõſtaret, contradictio domini potuiſſet negotium impedire, propter quod abſque veri preiudicio, cõceſſo quod in d.l.rem alienam, rei alienæ emptio conſiſtat, intelligi debet ſuppoſita abſẽtia eius cuius res eſt, quãto magis quod omnino diuinatiuum atq; ſuppoſititium eſſe videtur, opinari, rei alienæ emptionem de iure procedere vt ex multis quæ deducit oſtẽdere conatur Pe.Rebuffus in rep.l.vnicę num.415.& ſeq.infra, de ſenten.quæ pro eo quod intereſt profe. vbi ad l.rem alienam argutè reſpondet, quem videas, hoc etiam quoad forum conſcientiæ defendentem, ex quibus quæ Curt.pro tollenda ratione ſuperius concepta, dicit, ſuſtineri non poſſunt.

Quare Purpura.poſt nu.3.hic vt gloſ. tueatur, aliter huic rationi occurrit, dicens verius eſſe, fideicommiſſarium pręſentẽ potuiſſe impedire alienationem rei fidei commiſſo ſubiectæ, vbi volenti emere, grauamen rei denuntiaſſet, quo caſu veriſsimiliter ab emendo eum retraheret, ſtante eo quòd a iure diſponitur in l.fin. §.emptor, infra commu.de lega.ideoque cum glo.concludendum dicit, quòd talis tacens neq; onus rei denuntians ſibi pręiudicet, nè emptorem conuenire poſsit, qui ex tali taciturnitate deceptus videtur. Quod neq; mihi quidem ſatiſfacit, per tex. in l. ſi in emptione §. item ſi & emptor, ibiq; etiam gloſ.in verbo, furtiuum, ad finem ff.dę contrah.emp. vbi, qui ſcit rem alienam, emit eam, neq; ex eo quod alienam ſcit, ab emptione retrahitur, & ita in ſimili Rebuffus aduerſus collegam ſuum (de quo ibi mentionem facit) arguit vbi ſupra, poſt num.42. in verſi. nec placet ratio collegę, & quia impedimentũ quod poſſet proponere fideicommiſſarius, non eſt in conſideratione, ex quo de iure poteſt non ſortiri effectũ, eo quod cum illud quod emat vel non, à poteſtate ſolius emptoris pendeat, reſultat iuris regula, qua cauetur, impoſsibile cenſeri, quod ab vnius volũtate pendet, l.apud Iulianum §.fin. vbi poſt Bal. Iaſ. in 6.no.nu.17.cęteriq; dd. ff. de leg. 1. & quia etiam dato quòd fideicommiſſarius poſſet emptorem retrahere ab emptione illius rei, non eſſet retractio illa præciſa ſed cauſatiua, ob metũ maioris mali, de quo in d. §. emptor, vt pręfatus Purpuratus conſiderat, & in optimo ſimili notat Aretinus in l. ſine apud acta num. 4. infra, titulo primo, & illa quidem retractio cauſatiua extraordinaria eſt, ideoq; vti impoſsibilis reputatur, nam id non poſſe fieri dicitur, quod remedio extraordinario obtinetur, l.4. ff.de fideicom. liber. per quẽ tex. ita Abb. dicit (quẽ ibi Imol. ſequitur) in cap. paſtoralis, extra de cau.poſſeſ.& proprietatis, & plerique alij quos Natta retulit in elemen. ſępè in 4.no.de verb.ſigni.

Minus etiam placet Purp. illatio dum vult fideicõmiſſarium quoad terminos q. noſtrę emptorem decipientem, ſibi pręiudicium ex taciturnitate intuliſſe, quia imo nulla eſt ex parte fideicommiſſarij deceptio, cum ipſe ſciat fideicommiſſum conditionale fuiſſe, pendenteq; conditione hæredem grauatum rei fideicommiſſo ſubiectę, dominum eſſe, ex d. l.poſt mortem, alijſq; ſuperius allegatis, ſubindeq; talis dominij ratione rẽ ipſam vendere atq; alienare poſſe, & ita fortè melius cogitans, idem Purpura.correxit ſe in pręſenti poſt nu.4.in verſiculo quæ tamen debẽt primo limitari, vnde argumentum pro com.conſtitutum, firmum manet.

Secundò (vt Iaſ. refert hic poſt num. 11.) contra gloſ. mouentur Cinus. Fran. Tigrini. Sali. atq; alij, ratione ſequenti, nam id quod expreſſè fieri non poteſt, neq; tacitè, ſed per expreſſam renunciationem ius de futuro remitti non poteſt; d.l. ſi ita ſcripium §. ſi ſub conditione ff. de lega. 2. ergo &c. Neq; euaſio Iaſonis ſatiſfacit, dicentis argumentum procedere quoties renunciatio in abſentia partis facta foret, ſecus ſi in pręſentia, prout hîc, quo caſu in vim taciti pacti valet, iuxta gloſ. & ea quæ latius vidimus in l. 1. ſupra eodem; nam hoc vltimum procederet, quando in tali renuntiatione de vtilitate pręſentis & tacentis tractaretur, eo enim caſu ex ea tacitũ pactum benè induceretur, vt dd. in d.l.1. & in l.tale pactum in prin. ff. titu. noſtro dicunt, aliud ob-

obſeruaretur vbi ex tali renuntiatione
tacenti damnum contingeret, prout in
caſu noſtro in quo iure ſuo fideicommiſ-
ſarius priuaretur, ideoq; intrant ea quæ
gloſ.per tex. illum obſeruat in l. qui pa-
titur, ff.manda.& in regula qui tacet, de
reg.iur. lib. 6. Prçterea & fortius prædi-
cta ceſſant, nam ad hoc vt tacitum pa-
ctum contrahatur, neceſſarium eſt, inter
illum prçſentem atq; tacentem, eumq;
qui aliquid agit negotium geri, l. labeo
& l.item quia ff.titu.noſtro, ſed hic inter
alios negotium geſtum eſt, puta inter
hæredem grauatum, atq; inter emptorē,
non autem inter grauatum & fideicom-
miſſarium, aut inter emptorem & fidei-
commiſſarium, quo caſu iuris regula ſuc
cedit, qua dicitur, res inter alios acta, vt
toto titulo & maximè lege. 1. infra res
inter alios actas, ergo &c. vnde vt vides
dicta Iaſonis circa argumentũ hoc, mini-
mè ſeruiunt. Qua propter Purpura. poſt
nu.4. in verſi. ſed vltra Iaſ. aliter reſpon-
det, & primò ad maiorem propoſitionē
argumenti, vt non procedat ex eo quod
aliqua tacitè fieri poſſunt ex taciturnita-
te quæ non expreſsè, vt per Bar.& dd. in
l. 1. infra, qui admitti & tradit Iaſ. in l.
cum quid lectura 2.ff. ſi cer.pet. Sed ceſ-
pitat Purpuratus quia quæ ipſe dixit, in
his quæ iuri communi conformia ſunt,
procedũt, ſecus ſi à prçdicto iure deuiēt,
nam in hoc vltimo caſu ſuccedit vulga-
ris regula, quòd actus tacitus non eſt tan-
tç potentiç quoad inducendum aliquid
contra regulas iuris communis, quãtum
expreſſus, ex adnotatis à Bar. in l. ſi rem
aliquam ff. de acq. poſſeſ. Bal. in l. cum
filia, ſupra de iur. & fact. igno. atq; alter
Bal. Nouellus de dote par. 6. priuilegio
66. ad fi. nec non Iaſ. in dicta l. cum quid
numer. 20. cum alijs vt tradit Dominus
meus Aymo conſ.34. poſt.nu.3. & conſ.
200. poſt nu. 8. in verſi. optimè faciunt,
& tacitum hic contra regulas iuris com-
munis operaretur, vt patet in regula qua
cauetur, tacentem in prçiudicialibus ſibi
conſentire non cenſeri, vt gloſ. no. in d.
l. qui patitur ff. manda. & in regula qui
tacet de reg.iur.lib.6. Minus etiam ſatiſ-
facit, id quod ad minorem argumenti
propoſitionem, præfatus Purpura. reſ-
pondet, dum ait fideicommiſſarium ta-
centem non excludi ratione repudiatio-
nis, quaſi quòd is repudiaſſe videatur, ſed
exceptione doli mali, argumento l. titia
§. lutia, ibi, ſed nec per doli exceptionem,
a contrario ſenſu ſumpto argumento, ff.
de lega. 2. Quia vt dixi ſupra, ex parte
fideicommiſſarij deceptio nulla ſubeſſe
videtur, cum is ſciat pendente conditio-
ne grauatum fideicommiſſo dominum
rei eſſe, ſubindeq; talis dominij ratione
rem ipſam alienare poſſe. Ex quibus cõ-
ſtat argumenta contra gloſ. pro commu.
ſententia propoſita, validè ſubſiſtere, qui
bus accedat gloſç aliud fundamentum
ex l. ſi fundum per fideicommiſſum, ff.
de leg. 1. deſumptum, quem tex. vltra
omnes ego à fortiori induco, ſuppoſito
vno quòd aſsignatio de qua ibi tranſla-
tionem quandam ex ſubiecta materia
ſignificat, vt latè Rebuffus (multa de illo
verbo exponens) tradit in l. aſsignare
107.col.1.verſi. quartò aſsignare impor-
tat tranſlationem, vel ſi mauis quod con
ceſsionem ſignificet (vt idem Rebuffus
ibi auctor eſt) nihil refert, quia quo mo-
do cunq; verbum illud accipiatur, in d.l.
fundum per fideicõmiſſum actum quē-
dam poſitiuum vltra prçſentiam fidei-
cõmiſſarij importat, tunc ergo ita ſumi-
tur ex tex. illo argumentum, nam ſi vbi
vltra prçſentiam fideicommiſſarij actus
poſsitiuus (aſsignatio puta rei fideicom-
miſſo ſubiecta) interceſsit quo caſu taci-
turnitas pro conſenſu habetur, ex multis
quæ Iaſ. allegat in l. quæ dotis num. 90.
ff. ſol.mat.) reſpectu pretij ipſius rei alie-
natæ non prçiudicatur, ergo ex ſola taci-
turnitate ſine actu poſitiuo multò minus
ipſi fideicommiſſario quoad rem ipſam
fideicommiſſo ſubiectam prçiudicium
illatum videbitur. Cogita.

Et ita cum com. reſoluendo, prò priori
gloſæ ſententia argumenta facta, non
obſtãt. Et primò ✝ ad tex. in d.l. ſi ſeruus 5
communis, ſicuti teſtis eſt Iaſ. hic, dd.
reſpondent, vt procedat, in tacente, qui
in re quæ alienatur ius habebat de præ-
ſenti, erat enim dominus partis rei, quæ
pro indiuiſo apud fratres erat, in q. autē
gloſæ frater fideicommiſſarius, ſolùm
ſpem in re fideicõmiſſo ſubiecta habe-
bat, nam (vt dixi) fideicommiſſum con-
ditionale erat, ex quo tantum eſt ſpes
de-

debitum iri, §. ex conditionali inſt. de verb. oblig. quam ſolutionem Iaſ. damnat hic ea ratione, quòd remiſsio iuris de futuro præſenti difficilius quàm iuris de futuro inducatur, & licet nihil Iaſ. alleget, quod cõuincat, pro eo tamen quod ipſe dicit, benè facit, quod licet ex renunciatione litis ipſi futuro euentui qui incertus eſt renuntiatum eſſe videatur, l. poſtquam (vbi dixi in 1. no.) ſupra eodẽ, dominio tamen rei, cuius ratione lis inſtituta fuit, renuntiatum non eſt, ex commu. dd. traditione in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſeſ. de quo ego latius in d. l. poſtquàm nu. 9. ſcripſi, vbi videndum.

Verùm hæc Iaſ. confutatio parum contra ſolutionem præmiſſam mouet, quia quod Iaſ. dicit, indubio procedit, ideſt dum in obſcuro verſamur, anſit renunciatum vel non, quo caſu ſuppoſita renunciatione in tali dubio, facilius præſumimus iuri de futuro, quàm iuri de prǽſenti renunciatum, prout ſic in ſimili Bar. voluit, in l. cum fundus §. ſeruum imprudens ff. ſi cer. pet. ibiq; ex Bartolo Butigella colligit, dominij trãſlationem difficilius, quam obligationem induci. At ſecus eſt, quoties de dominij tranſlatione & ſeu de alicuius iuris renunciatione non dubitamus, vt quia vel ex natura actus qui geritur, vel ex legis declaratione, de tali renunciatione cum effectu certi ſumus, prout in ſpecie d. l. ſi ſeruus communis, euenit, nam in tali caſu, cùm in claris verſemur, coniecturis opus non erit, l. continus §. cum ita ff. de verb. ſign. per conſequenſq; expeditius ad iuris de prǽſenti renunciationem (quę à iure fouetur) procliuiores erim⁹, quàm ad eam quæ ex futuro euentu prouenit atque pendet, cuius cum circa renuntiationem nulla a iure conceſſa ſit facultas, ex d. §. ſi ſub conditione, conſonat vt talis iuris alienatio, ex preſumptionibus tardius concedatur, ex quibus ad tex. pro opinione gloſ. inductum ſufficienter reſponſum videtur. Cui nihilominus ex abundanti Bal. ſatisfacere nititur, exiſtimans, prǽiudicium in re communi ideo fieri fratri conſorti, quia rem illam tradebat per fratrem, ſed nihil eſt, eo quòd tex. ille fundat ſe ſuper ſcientia & pacientia fratris, quæ ſcientia vim ratihabitionis operatur, vt tex. dicit ibi.

Vnde vltra omnes fortè tutius atque ſecurius dici poteſt, l. illam, ſi ſeruus communis, pro gloſæ propoſito non ſeruire, quia in terminis gloſ. præſens & tacens non poterat contradicendo actum impedire. Alud tamen in terminis dictę l. ſi ſeruus communis, dicendum eſt, nam cum ibi de donatione agatur, quæ quãdo à prǽcedenti traditione incipit, niſi in ea dominium transferatur, non valet, l. ſenatus §. donatio ff. de dona. cau. mor. notaturq; in l. 1. ff. de dona. titulo generali, hæc autem dominij tranſlatio cum difficilius quàm eiuſdem obligatio concedatur (vt diximus ſupra proximè) huius difficultatis ratione, & quia id quod noſtrum eſt ſine facto & voluntate noſtra ad alium transferri non poteſt, ex trita regula l. id quod noſtrum eſt, ff. de reg. iur. mirum non eſt, ſi ſic cõſentiens cum prohibere poſsit, culpa non careat, ex altera regula l. culpa caret (à contrario ſumpto argumento) eo. titu. per conſequenſque damnum culpę prędicte ſuæ aſcribere debeat, regula damnum de reg. iur. lib. 6. quod autem in d. l. ſi ſeruus cõmunis, vis in donatione facienda ſit, colligitur manifeſtò ex his quæ Bar. ſcripſit in l. ſi fundum per fideicommiſſum, in q. de donatione num. 3. ff. de leg. 1. Vnde infero malè ſenſiſſe gloſ. in d. l. qui patitur, atq; Paul. Caſtren. in d. l. Gaius ff. de pignõ. act. dum quoad terminos ſuos de donatione loquuti ſunt, quia ex ſupradictis conſtat, dominum rei quę ab altero donatur, cum eam donationem iure impedire poſſet, ſi taceat ſibi prǽiudicaſſe argumento tex. optimi in l. in ædibus §. fi. ff. de dona. vbi donatio niſi à domino rei fieri non poteſt, & in d. §. fi. Conſtan. Rogerius infert ad ſtatuta de rebus donatis loquentia, vt rerum alienarum donationem non comprehendant. Cogita & ad tex. in allegata l. Procula, reſponde vt hic per Dec. in fin. qui dicit in ſpecie d. l. multa in vnum concurrere, ex quibus diſpoſitio talis progreditur, de quo dic vt latius per Menoch. habetur, de arbitrarijs lib. 2. centu. 1. caſu 88. nu. 16. cum ſeq. ex quibus conſtat apertè concluſionem gloſ. iure non probari, quid quod ſi defe-

deferamus Accur.(cuius verè hæc ſentē-
tia tanquam vltima eſſe videtur, argu-
mento gloſ.in l. qui filium §. ſabinus ff.
ad Trebell.) id tāquam verum, omnino
tenendum eſt, ex dicta l. ſi ſundum per
fideicommiſſum ff. de l. 1. inducendo
tex. illum à fortiori vt ſuperius à me in-
ductus fuit.

Limitatur modo communis doctorum
theorica, vt procedat data ignorantia vel
6 errore fideicommiſſarij, † qui probabili-
ter ius ſuum ignorauit, vel in eo iure er-
rauit (& de ignorantia, ita ſentit gloſ. in
d. l. ſi ſeruus communis & expeditè Soc.
Iun. conſilio 128. num. 126. vol. 1. ſatiſq;
probat l. cuius per errorem, ff. de reg. iur.
circa errorem autem recurras ad Imol.
in l. recuſari ff. de acq. hæred. & ad Affli-
ctum deciſ. 13. nu. 13. vbi de vtroq; mani-
feſtam elicies rationem) ſecus autem ſi
doloſè in taciturnitate ipſa fideicommiſ-
ſarius ſe habuiſſet, vt quia non ignoraſſet
imo ſciuiſſet, neque pariter erraſſet, quo
caſu præſumit doloſe ſe hauiſſe, ſicq; ſibi
pręiudicaſſe, ne dolus ſuus ſibi patrocini-
um ferat, l. ſi ſine, infra, ad velleia. per quē
tex. ita Bal. in pręſenti circa hanc limita-
tionem dicit.

Tu autem aduertas quòd limitatio ab-
ſoluta nō videtur, ſuppoſito enim quod
ius de præſenti non ſubſit, quòd dies ſci-
licet fideicommiſsi non venerit, nihil re-
ferre videtur an ſciat an vero fideicom-
miſſarius ignoret, ex quo enim prohi-
bere non poteſt (vt diximus ſupra) in
dolo fideicommiſſarius videri nō poteſt,
cuius tamen cōtrarium dici poſſet, quo-
ties dies fideicommiſsi iam ceſsiſſet, ita
quod ius de præſenti in ipſius fideicom-
miſſarij perſona ſubeſſet, nam in tali caſu
ſi taciturnitas eiuſdem fideicommiſſarij
doloſa ſit, vt puta quòd rem propriam
ipſius, tanquam eius qui eam alienat,
diſtrahi pateretur, dolo non caret, cuius
doli ratione, in re propria præiudicium
ſibi paraſſe, à iure alienum non eſt, ex
diſpoſitis in d. l. ſi ſine, quę ita planè pro-
cedit, & in qua tria neceſſariò interueni-
rę debent, vt illius deciſioni locus fiat,
primum ſcientia, ſecundum pacientia,
& tertium atq; vltimum, vt pacientia
illa cum dolo ſit, quibus concurrentibus
vera ſunt ea quę circa hanc limitatonem
per tex. illum in d. l. ſi ſine, dicit, Bal. hic,
quantumuis cum Paul. Caſt. atq; Iaſ.
reprehendant, quorum dicta in primo
caſu à nobis propoſito procedunt, in ſe-
cundo autem eodemq; vltimo dicta Bal.
obtineant, ex tex. in l. in ædibus §. penu.
ff. de dona. titu. gene. Hincq; ceſſare vide-
tur limitatio quam ex Salv. refert Iaſ. de
fratre vendēte aſſerētoq; rem nulli fidei-
commiſſo ſubiacere, fideicommiſſario
pręſente & tacente, non hoc quod Salv.
dicit, cōmodum exēplum eſt eius quod
Bal. hic decidit, ſi eius dicta prout ſupra
ſano modo intelligantur, neqs eo caſu
mirum eſt, ſi in ſpecie d. l. ſi ſine, tacens
ſibi pręiudicet, ſtante eo quod vxor aſti-
tit viro ſuo obliganti, in mendacio, vnde
cum mendax puniatur, l. fina. (cum ibi
no.) ff. de rei. vendi. pariter quoq; & illi
adſtans, vt expeditius mēdax negotium
gerat, prout & ipſe mendax puniri de-
bebit, ex adnotatis à Bar. & Romano in
l. 1. §. ſed ſi in eo ff. ad ſillania. cum multis
alijs vt Cepola tradit conſ. 34. num. 11 in
criminalibus, & maximè cum mendacis
pœna in rei ammiſsione conſiſtat, d. l. fi.
mirum quidem non eſt, ſi in d. l. ſi ſine,
mulier ex illa doloſa taciturnitate ſibi
quoad prędictam rei ammiſsionem præ-
iudicium paret. Ex alio etiam capite in
d. l. ſi ſine, potuit ſibi pręiudicare vxor,
cum poſſet contradicendo obligationē
interpellare, ex adnotatis à gloſ. in d. l.
Gaius ff. de pigno. act. & perpendit glo.
in d. l. ſi ſine, ver. conſultum, ibi, dic ergo,
quam ad hoc Curt. Iuni. expendit, poſt
nu. 5. quod ſatis procedere poteſt, aptius
tamen ſeruire videntur à nobis ſuperius
dicta, quoniam contextus ille, in dolo
mulieris maximam vim facit, vt ex illis
verbis tex. colligitur ibi, quia infirmitati
non calliditati. Vnde Cogita.

Secundò limitatur niſi fideicommiſſa-
rius vltra patientiam quam in alienatio-
ne pręſtat, † cauiſſet de euictione, fide- 7
iuſsiſſetq;, l. exceptione, infra de euict. l.
vendicantem ff. eo. titu. cuius rei illa eſt
ratio, quoniam vltra patientiam actus
poſitiuus interceſsit, puta fideiuſsionis,
ex his quæ diximus ſupra, & tradit Iaſ.
in d. l. quę dotis nu. 90. Sed an præiudi-
cium quod ex tali patientia prouenit,
† non quoad rem ſolùm, verum etiam 8
quo-

quoad pretium rei extendatur, quæſtionis eſſe poteſt. Et Purpura. quidem nu. ſi. credidit reſpectu pretij damnum non eſſe fideicommiſſario paratum, ita vt die fideicommiſſi eueniente, non obſtante patientia, in re alienata, preſtita, ad pretium is agere poſsit, quod mihi probat tex. in d. l. ſi fundum per fideicommiſſũ, nec mirum nam cum de fideicommiſſarij fauore non agatur, cum ipſe alias venditurus non eſſet; facta autem ſit fauore hæredum propter ęs alienum exoluendum, eo caſu intrant quæ Impel dicit in hauzori ibi (ac ſatis abundeq; ſufficit, ſi eni vel an paucis amici labore conſulatur) infra, de negi. geſt. ideoq; ne eo caſu fideicōmiſſarius ex liberalitate quoad pretium periclitetur, argumento tex. in l. nec ex liberalitate, 50. ff. de re. iudi. exiſtimandum eſt, eum venditori mandaſſe videri, vt is vendat, pretiumq; loco rei habeat, l. in familiæ, infra, fami. hercis. l. mater, infra, de rei ven.

In eadem gloſ. ibi, item differt hæc lex à prima huius tituli, gloſam hanc in hoc puncto quotquot ſunt dd. ſequuntur; & tu addas vltra gloſ. & dd. quòd in alio etiam deuiat hæc lex à terminis dictę l. primę, & l. de fideicommiſſo, infra de tranſact. nam in ſpecie d. l. 1. is cui ſubſtitutio facta fuit, grauatus erat ſub illa conditione expreſſa ſi ſine liberis. At in ſpecie l. noſtrę ſimpliciter ſubſtitutio facta fuit, nulla de liberis facta mentione, in d. autem l. de fideicommiſſo, omnibus filijs inſtitutis conditionaliter ſubſtitutio facta fuit, ſi ſine liberis deceſſerint, & in hoc iura prędicta diuerſum continen factũ, diuerſamq; diſpoſitionẽ, ſicuti punctim quoad eorũ deciſiones Barbatia animaduertit, in rep. l. cum acutiſsimi nu. 198. ad fi. infra, de fideicommis. ſequiturque & comprobat poſt alios Cagnolus in l. 1. num. 2. ſupra eodem. Quid quid ergo ſit

7 quò in dicta l. 1. & in l. de fideicommiſſo expreſsè de liberis cautum inueniamus, in l. tamen noſtra quamuis de eiſdem

9 † expreſſe prouiſum non ſit, ſub tacita tamen teſtatoris voluntate continentur, ex probabili coniectura d. l. cum acutiſsimi & l. cum auus ff. de condi. & demo. & ita gloſ. fi. hic obſeruare viſa fuit, quæ etſi pręmiſſa iura non alleget, ad eorum tamen placita reſpexit, ex decreto Lancelo. Neq; inconuenit quòd in dictis ll. expreſsè de liberis prouiſum ſit, in l. autẽ noſtra nec verbum vllum, quia ſufficit ſi de his tacitè ſentitum ſit, ex probabili legis coniectura, & quia taciti & expreſsi par virtus eſt, l. cum quid, cum ibi no. ff. ſi cer. pet. & benè probat tex. in d. l. cum auus in verſi. minus ſcriptum quam dictum; vbi lex fingit conditionem illam ſi ſine liberis deceſſerit a teſtatore expreſſam eſſe, cum verè de ea nihil teſtator dixerit.

SVMMA RERVM
l. pactum quod bona fide.

1. *Nouum ſummarium ad tex. iſtum.*
2. *Inter bonam & malam fidem medium dari poteſt.*
3. *Nihil refert pactum ſcriptura vel alio modo probari.*
4. *Quò procedat quod dicitur vbi ſcriptura neceſſaria eſt, ſufficere ſi ſemel intercedat.*
5. *Pactum an valeat, quo facultas probandi ad certam ſpeciem probationis reſtringitur.*
6. *Confeſſio abſente parte facta ſi in ſcriptis redigatur nocet confitenti.*
7. *Improbatur Deci. in propoſito quodam, quod ex tex. noſtro colligi putabat.*
8. *Cōtrahens in caſu prohibito à lege in mala fide eſſe cenſetur.*
9. *Confeſſio an ſit ſpecies probationis.*

Ad l. pactum quod bona fide.

SVmmatur tex. iſte vt per Bar. & dd. hoc pacto, tãtum valet pactum, cum ſcriptura quantum ſine ea, & quoad tex. iſtum, hoc eſt commune compeudium, quod vltra Dec. Purpurato non placet, ratione ita debili, quòd eam referre minimè expediat. Vt tamẽ difficultates quas Deci. atq; Curt. Iuni. proponũt erradicemus, opinor ego tex. aliter quam dd. conſtituerint in compẽ-

diũ redigi poſſe † ita, vtilitas pacti prout 1

ex ſcriptura, itam etiam ex alijs documentis conſtare probariq; poteſt. Et de vtilitate pacti conſtat ex eo quòd tex. dicit, bona fide (vt etiam Dec. animaduertit ſuper illis verbis hic) quæ quidem bona fides vtile conſtituit pactum, cum mala fides (quæ abſque dolo non eſt l. ſi fraude infra, de pręſcrip. long. tempo.) à iure non foueatur, perconſequenſque pa-

pactum ſub ea conceptum non valet, vt tex. probat in l. penul. infra eodem, & in l. iuriſgentium §. pretor ait ff. titu. noſtro. Vnde diligenter attendas quod in hoc contextu principaliter de validitate (vt ita dicam) aut inualiditate pacti agebatur, ex illo capite quòd bona vel mala fide illud interpoſitum erat, & licet qui dicit pactũ bona fide interpoſitum, intẽtionem ſuam fũdatam habeat in illa regula quòd ſicut dolus non præſumitur, l. merito ff. pro ſocio, ita nec mala fides, gloſ. in cap. ſanctorum, & in cap. ſi diligenti, extra de preſcrip. quando tamen de eo principaliter agitur, an ſcilicet bona, vel mala fides interceſſerit, id de quo agitur legitimè probandum erit, ſicque in ſpecie l. noſtrę verbum illud, docebitur, ſignificationem ſuam retinebit, quæ hoc quod eſt, ꝓbare exprimit l. Sceuola 243. in fi. (vbi etiam Rebuffus) ff. de ver. ſig. prout documentum ipſum quod vel teſtibus, aut inſtrumentis concluditur, ad gloſ. in cap. 1. verbo, documentis, de, excep. lib. 6. Et ita non ſubſiſtit in conueniens quod hic in limine Curt. Iuni. perpendit, contendens bonam fidem probari debere, quaſi inde ſequatur, dolum in dubio præſumi, quia ex ſupradictis hoc ceſſat, ſtante eo quod diximus, quod ſuper bona vel mala fide principaliter agatur, quo caſu licet in dubio mala fides non præſumatur, quando tamen de ea obijcitur, aut de eadẽ principaliter agitur, per eum qui vel in bona, aut in mala fundat ſe reſpectiue probanda erit. Et vbi ex prædictis quæ Curt. Iun. conſiderat, non quieſcerent, ex eo tamen in irritum cederent, quod iure attento inter bonam atq; † malam fidem
2 medium dari poſsit, non bona (ſcilicet) fides, ſicuti egregie Balbus demonſtrat, in tract. de præſcrip. par. 2. 3. par. principalis q. t. nu. 7. & qui verificari exemplificarique hoc poſsit, explicat ibi. Vnde Curt. Iuni. deductio non valet, quod (de bona fide non docto) dolus præſumatur, quia cum medium dari poſsit non bonę fidei, ita quod nec illud nec bona nec mala fides ſit, dolus non preſumetur, ſed potius bona fides, iuxta memorabilem tex. in l. eius qui in prouintia, in verſi. quòd ſi ſtipulatus, & gloſ. ibi in verbo, ſicut enim ff. ſi cer. pet. cum alijs vt per præfatum Balbum vbi ſupra.

Ex his etiam Decium malè loqui cõſtat, tum de validitate pacti non agi putat, quia ſatis ſuperq; de validitate eiuſq; pacti ſubſtantia agitur, ex quo principaliter de probanda bona vel mala fide controuertitur, ſi enim bona probetur fides, pactum ratum eſt, ſin autem mala, illud irritum eſt & inane, qua autem via id probari poſsit Imperator docet, dum ait etſi ſcriptura non exiſtente &c. quaſi ſentiat, talem pacti vtilitatem quæ ex bona fide prouenit, non ſcriptura ſolùm, verum etiam ex alijs probationibus oſtendi poſſe. Nota ex iſto tex. ſecundũ ea quæ ego dixi in ſummario, vtilitatem pacti non ſcriptura ſolùm, verum etiam alijs documentis & probationibus comprobari poſſe, cui deciſioni cõuenit tex. (vltra dd.) bonus in l. 1. infra, de vſuris, vbi de probanda validitate promiſsionis vſurarum agitur, vt ex dictione rectè, ibi ſubiecta conſtat, & perpendit gloſa in verbo, non ſit, ibi, ſic ergo refert, & tamẽ ſi aliter quàm per ſcripturam, talis promiſsionis iuſtitia probari poſsit, vſuras illas deberi Imperator concludit. Neque abſq; probabili quidem ratione cum in contractibus rei veritas potius quã ſcriptura inſpici debeat, l. 1. infra, plus valere quod agitur, quam quod ſimulate concipitur. Vnde meo iudicio prouenit, vt pro regula generali ſtatutum ſit, non quoad probationem ſolùm, documenta quæcunq; alia, tantę potentię eſſe, atque ipſa quidem ſcriptura eſſe ſolet, ex l. in exercendis, infra de fide inſtrumentorũ. Verùm quòd quoad alia negotia gerenda, non minor rei geſtæ auctoritas ſine ſcriptura, quàm cũ ea ſit, l. antiquæ iuxta prin. ibi, ſiue ſine ſcriptis &c. infra ad velleia. in l. cum te tranſegiſſe, infra, titu. 1. & l. ſicut §. nõ videtur, ff. quib. mod. pig. vel hip. ſoluitur. Ex quibus ſatis deprehenditur procedere, id quod ex tex. noſtro Dec. colligit, non referre an † pactũ 3
per ſcripturam vel alio modo probetur, quod ex dicta l. cum te tranſegiſſe infra, titulo 1. comprobat idem Dec. vlterius ſubiungens pleroſque caſus in quibus ſcriptura neceſſaria non eſt, hocq; idem facit ipſemet Dec. in l. vnica ſupra, de man-

manda.prin.nu. 9. cum ſeq. & infinitos alios caſus in quibus ſcriptura neceſſaria ſit congerit idem Dec.hic,poſt gloſ.tam hic quàm in capitu. primo §. poſtquam verbo, in ſcriptis,de cenſi. lib.6. quibus addendi ſunt alij per Lantelo. fratrem eius relati quorum (in parte) meminit Tiraquellus de retractu lignagier §.2.glo. 1.nu.16.& Boerius deciſ. 348. nu.5.alios etiam adnectit Iacob.in præſenti num.3. in quorum relatione cum per eos videri poſsint,non immorabor.

Circa tamen præmiſſa quędā animaduerſione digna occurrunt, quorum immemor Lancelo. in præſenti non fuit. Dicit enim primò ipſe quod in caſibus in quibus ſcriptura requiritur ſufficit ſi ſemel interuenerit,quia ea deperdita per teſtes probatio fieri poterit, ex adnotatis à Bar. in l.1.§.ſufficit ff.de bon. poſ. ſec. tab. cum alijs vt per Lancelo. hîc,&vt per Philippum fratrem eius in cap. 2. num.79.extra de proba.atque Riminal. hoc loci in fine lecturæ. In quo tamen vltra omnes tu diligenter aduertas,quòd dicta Lancelo.vera abſolute non videntur, dum enim dicit ſufficere, ſi ſemel

4 interueniat ſcriptura, id duntaxat † verum eſſet, quoties ſcriptura ex voluntate contrahentium neceſſaria foret,iuxta ſpeciem à Bar. & dd. propoſitam in l. contractus,infra de fide inſt.(de quo ego latius diſſerui in l. ſi teſtamentum infra, de inſt. & ſubſt.) ſecus autem ſi ex neceſsitate legis ſcriptura pro actus ſubſtātia exigeretur, nam cum diſpoſitio legis non pro vno tantum actu diſponat, ſed perpetuò & quoties opus fuerit,non ſufficeret ſi ſemel talis ſcriptura intercedat, l.veluti §. hæc vox vbi Cy. & Bal. ff. de ędendo per quem tex. pręfati limitant regulam l. boues§. hoc ſermone ff. de verb.ſig.ſicuti ad hanc rem latius eo loci Tiraq. videri poteſt, limitatione 9. per totam, ad propoſitumque facit optimè quod gloſ.ſcribit,verbo, id ex cauſa,ibi, debet tamen iterum ędi, in l. 1. ſupra de ędendo,quo loci omnes dd.concludunt, cum qui ſemel ędidit ad iterum ædendū teneri, quia æditio illa fit ex neceſsitate l.ſi quis ex argentarijs §.fi.ff. de ædendo, ſicuti in proprio loco Dec. reſoluit nu. 11. in hoc igitur caſu, vbi de neceſſariæ ſcripturę interuentu agitur, quod Lancelo.dicit obtinere quidem non poteſt, procederēt autem eius dicta generaliter prolata, habita ratione exempli quod ipſe proponit; vbi ſcilicet ſcriptura caſu periiſſet, in quibus etiam terminis præallegata gloſ.d. l.primæ ſupra de ędendo loqui videtur,dum ait quia actor amiſsit, eo autem euentu quo talis caſus fortuitus interceſsiſſe, allegetur, quæ concurrere aut probari debeant, vt ſcriptura amplius non deſideretur, neque viterius neceſſaria ſit, explicat Dec. in d. cap. 2. poſt d.nu.97.in verſi.& dicit Bar.

Secundò quatenus Lancelo. dicit in caſibus in quibus ſcriptura neceſſaria eſt ea non apparēt,quod pro actu non præſumatur.ſicut Abbas & Fely. tradunt,in cap.1.extra, de litis conteſtā. hoc verum eſſet,de planoq; procederet,quoties nuſquam ſcriptura apparuiſſet, ſecus ſi ſemel in vulgus prodiiſſet, quæ tamen ex poſt caſu aliquo ammiſſa foret, nam in tali ſpecie intrant quæ Bar. dicit in d. §. ſufficit, omniaq; à nobis ſuperius allegata,Rurſus,quæ Lancelo.dicit vera eſſent, niſi reſpectu illius actus de quo ſcriptura non extat,fuiſſet quis in quaſi poſſeſsione, prout benè colligitur ex ſcriptis à Calderino conſ. 2. de officio lega. cuius dicta in optimo ſimili Dec.retulit in d. l. vnica poſt nu.19. in verſi. & hoc videtur ſupra,de manda.prin.

Sed hîc probabile dubium inſtat,nam dato quod pactum ſine ſcriptura tantū, quantùm cum ſcriptura præſtet ambigi poteſt,an pactum valeat, quòd probario † alterquàm per inſtrumentum fieri nō 5
poſsit in quo gloſ. ver. ſenatuſconſulto in §. 1. in Auth. vt ſine proh.matres,pactum non valere cenſuit,quam plerique ſequuntur quos Dec.congerit,in d. cap. 2.nu.112.(qui finalis eſt) extra de proba. & cęteris latius Tiraq. (multos enumerando) explicat de retrac. lignagier d. §. 2.gloſ.1.nu.17.vbi tādem pro contraria, vt ſcilicet tale pactum valeat ex communi concludi,perhibet,pro qua etiam (ab eo non relatus) Hippolytus fundamenta iacuit in rep.Rub.infra, de proba.nu. 47.cum multis ſeq.quos conſulas.

Et quod dictum eſt pactum ſine ſcriptura tantúm pręſtare,quantùm ſi cum

ea fieret, procedit quantùm ad eſſentiam pacti, qua inſpecta pactum ea carere poteſt, ſecus quoad efficaciorē ipſius obligationem, vt in hoc exemplo, pone ſtipulationem cōtractam fuiſſe (quę pactum inſe continet l. 1. §. 1. in fin. ff. tit. noſtro) de ea tamen dubitari, certe ſi in ſcriptis redacta inueniretur, vt quia dictum ſit, promiſsionē eſſe factam, ex ſolius ſcripturę interuentu, ſtipulatio probatur §. ſi ſcriptum, inſt. de inut. ſtipu. quoniam ex ipſa ſcriptura omnia pręſumuntur ſolemniter acta, vt in d. §. ſi ſcriptum proba tur, & habetur in l. 1. (vbi poſt alios Bal. infra) de contrah. & commi. ſtipu. non ſic eueniret quoties verbum, promitto à teſtibus proferretur, iuxta tex. & ibi no. in d. l. 1. infra de vſur. (& de ratione differentię dicendum eſt vt ſcripſi in l. 1. in prin. ſuper gloſ. in verbo, duorum, ff. tit. noſtro) & hunc effectū ſcripturę Rimi. hic ponit. Addens alterum, quòd licet confeſsio, in partis abſentia facta non valeat, l. certum §. ſi quis abſente ff. de
6 confeſsis, ſi tamen in ſcriptis illa fiat † vbi peruenerit ad manus aduerſarij, confitēti nocebit, ex illa ratione generali quòd lex ſemper loquatur, l. arriani, ſupra de heret. propter quod parte preſente facta videtur, ex ſententia Rimi. al. cui addas ſpecialiorem cauſam & rationem, ideo enim confeſsio illa ſcriptura conſtans, etiam abſenti facta, confitenti noceret, quia ſcriptura interueniens ſupplet deffectum pręſentię l. nec ambigitur & l. ſi aliquid C. de dona. l. labeo ff. titu. noſtro notatq; Bar. in l. nuda ratio, & in l. abſēti ff. de dona. in optimoque ſimili ſcribit Alex. conſ. 113 nu. 16. vol. 6. & Antonius Gabriel lib. 1. concluſionum, titulo de confeſ. concluſione 1. nu. 54.

No. vlterius ex tex. iſto iuncta gloſ. iudicis officium quod ex verbis ad eum relatis naſcitur, quandoque actionem quandoq; exceptionē ex adiuncto ſupponere, & ideo quod gloſ. obſeruat in l. ſi ſoror infra, de his. quib. vt indig. quod ſcilicet officium iudicis naſcitur ex verbis ad eum relatis, procederet, vbi per prius ex actu non daretur actio neq; exceptio, nam ſi aliquod illorum reſpectiuè dari poſsit, merum iudicis officium ceſſat & quieſcit, quod nullā ſupponit obligationem, iuxta l. qui per colluſionem ff. de act. emp. & vend. & tamen vbi quid in iure quod eſt, fundatur (vt in tex. noſtro dicitur) iudex neceſſe habet facere, l. ædiles, §. item ſciendum, verſi. iudici, ff. de edil. edicto. Et ideo quod Socinus hic dicit, pro defenſione Saly. in l. legem, ſupra eodem, circa intellectum capitu. 1. extra, titulo noſtro, minime † probatur, 7
vt enim præfatus Saly. (circa quæſtionē illam an ex pacto nudo de iure canonico actio detur) illi tex. reſponderet, credidit, ad verba illa pacta cuſtodiantur ſatisfieri poſſe & debere, vt pacta cuſtodiantur, veſtita ſcilicet per modum agendi, & nuda per modum excipiendi, quod mea ſententia ex l. hac deduci non poteſt, in qua verba præciſſa ſunt, dum in ea dicitur, ſecundum ius, in d. autem capitu. 1. generalia ſunt, quia in eis generaliter dicitur, cuſtodiantur, quæ verba ſic vage pro lata, ad eum caſum quo nec actio neque exceptio datur, referri poſſunt, iudex tamen ex officio mero ſupplere poteſt, quia in eo caſu nulla illi forma pręſcribitur, ſed potius ad eius arbitrium negotij deciſio refertur, l. quintus in fin. ff. de annuis legatis, ita vt pro qualitate negotij inſtante æquitate vel largiatur, aut deneget, argu. l. 2. ff. de re iudi. iudicē enim officiū ſuum abſolutè denegare poſſe, ſcripſit nuncupatim Bal. in l. contractibus in prin. infra, de non nume. pecu. quem refert ſequiturq; Dec. in cap. licet cauſam numer. 47. extra, de proba. quæ omnino addas ad ea quæ ego ſcripſi in l. ſi paſcenda nu. 11. cum ſeq. ſupra eodem.

Et dum gloſ. verba illa, ſecundum ius, exponit idest ſecundum iuris formam, caue quia fortè aptius exponeret, idest ſecundum ius quod ex facto promiſsionis oritur, ex l. ſi ex plagis §. in cliuo ff. ad l. aqui. quod ex illis verbis, rei geſtę veritas deducitur manifeſtò, ſuppoſito eo quod ego dixi, principaliter hic de vtilitate pacti bona vel mala fide contracti, agi, quo caſu, ſi bona fides probata ſit, ſecundum ius bonę fidei pactum ſeruari iudex compellet, ſi autem de mala fide iudici conſtiterit, pactum tanquam nullius momenti & inutile reijciet, & illis verbis, ſecundum ius, in ſimili vtitur Romanus pontifex in cap. cum veniſſent, circa

circa prin. extra de eo qui mitti. in poſ. cauſa rei ſeruandę,& quod ius debeat eſſe illud, cuius hic meminit Impe. fortè colliges ex quęſtione in ſimili ſuſcepta ad parteſq; vētilata à Bartholomeo Cepola in l.nominis & rei, 6. §. verbum ex legibus poſt nu.13.q.7.ff.de ver. ſig.

Gloſ. in verbo, probationibus, dum exponit, ideſt approbationibus, extra chorum ſaltat, referendo probationem ipſam, ad ſpecies alterius generis, repugnante tex. noſtro in illa dictione, alijs, quæ ſimilium eſt implicatiua, vt per glo. in l.ſi fugitiui, infra, de ſeru. fugi. & in l. 1. ff. de pollicitationibus, & contra gloſ. videtur tex. in capitu. 2. ibi, alię probationes, extra, de proba. Ex exemplis tamen gloſ. & præſertim ex primo ibi, vbi ſcilicet tales ſunt perſonæ, vltra dd. per-
8 ſpetuò notabis perſonas contra † prohibitionem legis contrahentes, in mala fide eſſe, quod ſeruit pro extenſione tex. & eorum quæ ibi notantur (maximè per Ioan. de Platea num.13.& ſeq.) in l. quemadmodum, de agri. & cenſi. lib. 11. C. vbi qui cōtra legē mercatur in mala fide eſſe dicitur, ad quod etiam in verbis expreſsis tex. ſeruit, in regu. qui contra iura de reg. iur. lib.6. ſentitq; in pręſenti gloſ. licet præmiſſa non alleget, dum ait, nec pactum ſit improbatum, ſcilicet contra leges vel bonos mores, & tu addas, vel ſolemnitas ſeruata non ſit, quo etiam caſu mala præſumitur fides l.1. (vbi ſing. gloſ.) de fide inſtru. & iure haſt. fiſca. lib. 10. C.

In eadem gloſ. in fine ibi, vel confeſſionibus partium, expræſſe concludit, Accur. confeſsionem ipſam ſpeciem eſſe
9 † probationis, quod non tranſit ſine dubio, & maximè ſtante communi opinione quæ in contrariū inclinat, vt Dec. perhibet, in Rub. extra de proba. num. 27. plenioriq; manu Emanuel Soarez oſtendit in theſauro receptarum ſententiarum, verbo confeſsio, el primero, in quo ne extra materiam vagemur immorandum non erit, ſed potius recurrendū pro veritate ad Dec. vbi ſupra. Quatenus tamen gloſ. fin. in præſenti, allegat l. 1. infra de iure emphi. vt oſtendat in emphiteoſi ſcripturam neceſſariam eſſe, gloſæq; in hoc, communis ſuffragetur ſententia, eſt tamen quod aduertatur, contrarium vti verius eundem Accur. probaſſe, in d. l. 1. verbo, ſcriptura, cuius traditioni communis vſus ipſaq; conſuetudo adſtipulatur, auctore Bar. in d. l. 1. nu.6.& Angel. ibidem num. 3. nec non Pariſ. conſ. 77. num.16. & ſequen. vol.3. hanc tamen cōſuetudinem vſquequaq; probatam non eſſe, dicit Clarus lib. 4. receptarum §. emphiteoſis q. 4. iuxta finem, plures autem caſus in quib⁹ ſcriptura neceſſaria eſt præter eos etiam quos gloſ. in d. cap. 1. de cenſibus atque Dec. poſt gloſ. in præſenti glomerant, vide ad ſaturitatem per Bertachinum Firmianū congeſtos, in repertorio ſuo, verbo, ſcriptura, vltimo, per totum.

SVMMA RERVM
l. ſi creditores.

1 Laudes huius l. eiuſq; materia exponuntur.
2 Diuiſio ſolidi quæ per receptionem ab vno ex correis debendi fit, cæteris prodeſt.
3 In ſpecie huius l. probabiliter defenditur, non plures duobus, reos debendi eſſe, reclamante quadam Paulo Caſtren.
4 Ex receptione virilis portionis à creditore facta, cæteris debendi correis taciti pacti exceptio naſcitur.
5 Quò diſtent termini huius legis à diſpoſitis in l. 2 ſupra eodem.
6 Animus diuidendi quò colligatur ex verbis tex. noſtri.
7 Diuiſio debiti inducitur, etiā eo caſu, quo correi abſentes ignoraſſent, correum ſuum pro parte ſoluiſſe.
8 Tex. noſtri diſpoſitio an in foro conſcientiæ procedat.
9 Diſpuncta Bar. Bal. & aliorum theorica in difficili illo articulo, quando ex receptione, partis debiti ab vno ex correis inſolidum obligatis facta, vel petitione inſtituta, diuiſio ſolidi inducatur.
10 Legis noſtra deciſio an in fideiuſſoribus vendicet ſibi locum.
11 Auctoris in ea quæſtione, ſententia.
12 Fauore vltimæ voluntatis in ſpecie l. ſi ex toto in §. ſi ff. de leg. 1° diuiſionem ſolidi non fieri, ſolerte defendit auctor.
13 Soluere preſe, & ſoluere nomine ſuo conuertuntur.
14 Quò procedat tex. noſter, an in correis en camſa onerosa.

Ad l. ſi creditores.

NOtabilem difficilem, obidq; à dd. male expoſitam materiam † con 1
tinet lex iſta, vt in limine Iaſ. Claud. &

Pnr-

Purpuratus proponunt, at quia in abſtruſis præfationes ſummè conducunt auctore I.C. in l. 1. ff. de origi. iur. ideò Bald. & Salic. non nulla præfantur, de quibus in introductione huius l. Iaſon nuncupatim meminit. Diuide textũ in duas partes in prima thema, ex quo quæſtio, in ſecunda deciſio, ſecunda ibi aditus rector prouintiæ. In compendiũ redigitur per Bart. hoc pacto. Ex receptione partis debiti ab vno ex correis facta, diuiſio inducitur, ex qua taciti pacti exceptio oritur. Ego facilioris doctrinæ cauſa ſummarium hoc Bart. in duas concluſiones diſtribuo, quarum prima eſt, ex receptione patris debiti à reo debendi facta diuiſionem eiuſdem debiti ſubſultare. Sed contra hanc concluſionem vt ferro viam aperiamus, ex ſententia Curtij Iuni. fortiter obſtat, quòd remiſsio obligationis ſolidi, quæ naſcitur ex receptione partis, vim habet donationis, l. ſi quis delegauerit ff. de nouationibus, & tamen in dubio donationis præſumptio capi non debet, l. cum de indebito ff. de probationibus. Vltra ſolutiònem Curtij dici poteſt, hinc non colligi inductam fuiſſe donationem, nam qui remittit obligationem ſolidi ex receptione partis, non remittit obligationem alterius partis, quamuis ad eam partem, qui pro ſua ſatisfecit, diſtringi non poſsit, ſolùm ergo vexationem reſpectu ſoluentis remiſſam eſſe dicendum eſt, ex illis verbis textus, ne altet pro altero, & tali caſu nihil donaſſe creditor videtur, ex quo reſpectu alterius partis, ſicque medietatis debiti, habet correum alterum obligatum, reſpectu cuius obligationis remiſsio in perſona non ſoluentis facta non eſt, vnde neutro caſu donatio præſumi poteſt, cum creditori nihil abſit, & debitori pro parte ſua ſoluenti ſola vexatio remiſſa ſit, per cuius remiſsionem proprietati alterius partis renunciatum non eſt, argumento l. ſi profundo, infra, titu. 1. & eorum quæ ego dixi in l. poſtquam liti num. 9. ſupra eodem, dum ex communi dd. ſententia reſolui, liti & cauſæ renunciantem dominio rei renuntiaſſe non cenſeri.

Vnde notabili (prout ſupra deductũ fuit) retento, ampliatur, vt talis diuiſio inducatur non ſolum reſpectu illius correi debendi, qui partem ſoluit, † verùm 2 etiam quo ad alium vel alios correos, qui nihil ſoluerunt, qui niſi pro rata conueniri minimè poterunt, vt probat tex. hic, retenta communi litera, quę habet quęquam, quod eſt particulare ſignũ, hocq; ſimiliter procederet, etiam quod plures rei debendi eſſent, qui tamen nihil ſoluerunt, nam dato quòd plures eſſent, diuiſio quo ad omnes induceretur, quamuis vnus partem ſoluerit tantum, vt Bar. ſupponit & clarius Paul. Caſtren. quos poſteriores ſequuntur, vt Purpura. concludit nu. 3. ad fi. allegans Bal. in l. ſi ex toto §. 1. ff. de leg. 1. dicentem, idem eſſe etiam quod rei debendi mille forent. Id quod maximè appoſitum eſt ſententiæ Paul. Caſtren. hic, volentis in ſpecie huius l. correos debendi plures duobus eſſe. In contrariũ tamẽ pleriq; pungunt vt Cur. Seni. poſt nu. 5. Lancelo. col. 1. & Purpuratus (qui ad partes arguit nihil firmans) Mihi autẽ † probabilius videtur, vt duo 3 tantum rei debendi ſint, cum Cur. & Lãcelo. & quoniam in hoc certi quid deſiniri non poteſt, cum per cõiecturas procedamus, ex coniecturis quoq; nos hoc quod diximus, probare conabimur, & primò, nam vbi de pluribus perſonis legiſlator diſponere intẽdit, expreſſo prius numero duorũ, pluralitatem refert, vt in l. fi. in prin. ibi duabus vel pluribus perſonis, infra eodem, & in diffinitione pacti, de qua in l. 1. in prin. ibi, duorum vel plurium ff. titulo noſtro, atq; in l. non ſolum, iuxta finem ff. de act. & oblig. experiri licet, quaſi quod in modo loquendi vis ſit, nam ſi per pluralem numerum verba fiant, vt in hac l. noſtra, ibi, creditores veſtros, & ibi probaueritis, cum pluralis numerus in duobus verificetur l. vbi numerus ff. de teſtib. certè alio non docto, talis loquendi modus non ſolum ſeruiet ad hoc vt numerus ille pluralis duobus tantum repleatur, claudaturque, verum & ad hoc etiam vt plures quàm duo eſſe non credantur, ex quo de pluralitate (quæ vltra numerum binarium quid vlterius exigit) non eſt expreſſum & ita in ſimili Cagnolus in d. l. fi. nu. 13. aliqua contraria concordat,

Secūdò nam pluralitas reprobatur, cum quid per pauciora fieri poteſt, l. Gallus §. quidam rectè vbi in ſpecie in 3. no. Galiaula ff. de lib. & poſth. Sed textus noſtri diſpoſitioni etiam reſpectu duorum reorum debēdi locus eſſe poteſt (vt mox demonſtrabo) ergo &c. neq; mouēt me ſuper iſtis Pauli Caſtren. ſcripta, volentis, quod ſi duo tantum eſſent debitores quamuis vnus partem ſolueret, diuiſio (quę in vno non cadit) minimè induceretur, declarando vt per eum, quia attento principio duo erant debitores, reſpectu quorum commodè diuiſio inſtitui potuit, ita vt pro ſua parte ſoluens liberetur, alter verò pro ſua virili obligatus remaneat, & ad hoc facit benè optimum ſimile, nam licet, ad hoc, vt ius accreſcendi locum habere poſsit, neceſſarium eſſe videatur, quòd multi inſtituti ſint, iuxta tex. ex quo Bar. ibi nu. 2. colligit, in l. teſtamento, infra, de impuberum & alijs ſubſt. vbi tamen à principio partes effectæ fuiſſent vno tantummodo inſtituto, in perſona viiq; illius iuri accreſcendi nihilominus locus eſſet, l. quidam elogio, infra, de iure delib. per quem tex. ſic Dec. & Corraſ. in d. l. teſtamento aduerſus Bart. concludunt, & hoc non alia ratione, niſi quia attento principio (cum partes effectæ ſint) habilitas concurrit, prout etiam in ſpecie noſtra, in qua à principio talis numerus perſonarum debitorum intercedebat, qui diuiſionem illam admittere poſſet. Et hinc ceſſant quæ Purpura. ſuper ſecundo argumento pro hac parte reſpondendo, voluit, dicens, pluralitatem perſonarum præſumi ratione ſubiectæ materiæ, & vbi veriſimilitudo aliâs talem pluralitatem admitteret, & de veriſimilitudine ſatis conſtare Purpuratus arbitratur, ex his quæ dicit Paul. Caſtren. de impoſsibilitate diuiſionis, quibus nos ſupra reſponſum dedimus.

Ex ſecunda ſummarij parte colligo,
4 exceptionem taciti pacti † ex receptione virilis portionis prouenientem abſenti, ignorantique acquiri, idem probat tex. in l. 2. (vbi dixi ante num. 7.) ſupra eodem, vbi quantumuis exceptio taciti pacti ex facto de quo ibi oriatur, aliunde tamen prouenit, neq; ex eodem ſonte, exceptio quæ in l. noſtra datur, cum illa quæ ex dicta l. 2. prouenit, naſcitur, vt enim ibi num. 13. dixi, ideò in dicta l. 2. pactum tacitum abſenti prodeſt, quaſi quòd illud cum procuratore abſentis factum credatur, at in l. noſtra
abſenti prodeſt pactum, quia duo † cō- 5
currunt, fauor ſcilicet liberationis, & quod ad priſtinam naturam effectus diſpoſitionis conferatur, cuius qualitas à principijs iuris diriuatur, quibus cautum eſt, in obligatione duorum, quenquam pro ſua virili obligatum intelligi, ex l. reos §. cum in tabulis, ff. de duobus reis & l. Paulus ff. de re iudi. & ita limitari poſsit quod Bar. no. (contra gloſ. ibi volentem pactum liberatorium abſenti prodeſſe) in l. non ſolùm §. liberationis, ff. de libe. lega. vbi duplex fauor concurreret, declarando vt ſupra, id quod in apto ſimili optime probatur ex l. ſi cum dotem in principio ff. ſol. ma. vbi tacitum pactum prodeſt filiæ abſenti, ex concurſu duorum quorum primum in fauore dotis conſiſtit, & aliud ab eo prouenit, quia res de facili reddit ad ſuam priſtinam naturam, quæ quidem dotis natura eſt, vt ſemel data à patre, vel ab eodem promiſſa, patrimonium patris effugiat, propriumque filię efficiatur, ex quadam inter patrem & filiam donatione contracta, fauoreque dotis valida, l. pomponius philadelphus ff. fam. herc. l. 3. §. ſed vtrum ff. de mino.

Et hinc concludens ratio, ad notabile proximè elicitum, colligi poteſt, nam ſi quęratur quare pactum illud tacitum abſentibus proſit, non erit, abſonum reſpondere, id quidem ab illo duplici fauore prouenire, quorum vnus duntaxat fauor id præſtare poſſet, ex his quæ prædicta gloſa in dicto §. liberationis conſtituit, volens, fauore liberationis abſenti quæri poſſe, & quanto facilius id admittendū erit, dum quidē, duo fauores concurrunt, ex illa regula quod duo vincula arctius ſtringunt, l. re coniuncti ff. de lege. 3. bene faciunt quæ hoc loci poſt num. 9. Purpuratus ſcribit circa textum in l. 2. ſupra eodem, in verſ. vnde non mirum, ſi tot concurrentibus. Verum etſi prædicta communia ſint, & talia, vt ab eis recedere tutum non ſit,

non

non defuere tamen, quia præmiſsis occurrant, quibus ego vt veritati conſulam pro mea virili ſatisfacere non deſinam. Priori itaq; loco Curt. Iun. poſt num. 5. oſtendere conatur, pactū tacitum, quod, ſoluendo pro ſua perſona, exceptionem producit, cæteris correis abſentibus non prodeſſe, ex eo quod non ſequitur, pro ſua parte ſoluentem liberatum eſſe, ergo & reliqui qui poſſunt eſſe inſolidum obligati pro illo reſiduo, & tanto magis hoc procedit, quatenus ei⁹ qui ſoluit intereſſe non videtur, quòd inter alios ſibi correos diuiſio fiat, quo caſu ſicuti non poſſet ille ſoluens paciſci expreſsè l. quo tutela §. fi. ff. de regu. iur. ita neq; deberet tacitè, facit l. ſi vnus §. ante omnia ff. titu-
5 lo noſtro, & regula §. alteri inſt. de inut. ſtipu. & quia hæc remiſsio quæ ex tacito pacto prouenit vim habet donationis, quæ donatio abſenti fieri nō poteſt, l. abſenti ff. de dona. & donationis præſumptio capienda non eſt, d. l. cum de indebito, plura etiam alia adducere poſſem de quibus hic per Pet. Stellam nu. 63. aduerſus communia concludentem, quæ cùm in idem recidant, non eſt quod à me referantur.

Sed per prędicta (quę facili negotio tolli poſſunt) à communi ſententia recedendum non eſt, pro qua benè facit vltra omnes tex. in l. 12 in fine, & in l. alimenta, nec non in l. ſi paterno, infra de nego. geſt. de iureq; Canonico in cap. abſenti, de præben. lib. 6. (de quo tex. inferius latius à me tractabitur.) Non obſtāt in cōtrarium adducta, nam ad primū argumentum in quo fit vis, circa intereſſe quod ex illa diuiſione in perſona ſoluentis concurrere non videtur, reſpondendū erit, vt per eundem Curt. nu. 8. Non obſtat quòd remiſsio vim habeat donationis, quę donatio non pręſumitur, quia ſi attente conſideres, quomodo procedere poſsit quod dicimus, pactum cum pręſente factum abſentibus prodeſſe, nihil impediet quin poſsis præſumere donationem, quando illa in conſequentiam alterius negotij accedit, prout in propoſito noſtro dici poteſt, quatenus pactum tacitum cum ſoluente factum cenſetur, in conſequentiamq; cum cęteris ex eadem cauſa obligatis, argumen. eorum quę per illum tex. Bal. no. in l. ſi quis §. quod in fi. vbi etiam Iaſ. in §. coguntur nu. 11. ff. de ędendo, cum multis alijs quę Gomeſ. allegat in prin. inſt. de act. poſt nu. 62. ad probandum multa licere cum adiuncto quę aliâs non concederentur, & quamuis odioſum hoc creditoribus eſſe poſsit, eo quod donatio induci videtur, reſpectu obligationis ſolidi, tamen (aliter reſpondendo quàm reſponſum fuit ſupra ſuper motiuo facto aduerſus primum notabile) dici poteſt, quòd cum odium in conſequētiam fauoris conceſſi accedat, debere illud tollerari, ad tex. in l. cum ex oratione ff. de excuſa. tuto. cum alijs vt ſcribit Soci. in l. cum filio familias ſuper 2. no. (ibiq; ego dixi) ff. de leg. 1. & explicat Crottus in l. qui Romæ §. duo fratres poſt numer. 14. ff. de verb. oblig. & fauor quidem in illa liberatione conſiſtit, vt ſuperius deduxi, propter quem fauorem (cum in correis eadem militet ratio) mirum non eſt ſi donationem præſumamus, cum illa in conſequētiam veniat. Et quia vbi de animo donandi conſtat præſentia donatarij neceſſaria non eſt, quamuis donatio pręſumatur, vt punctualis probat tex. (ex quo id Coſtan. Roge. num. fina. notat) in l. qui alienum ff. de donationibus & de animo donandi in ſpecie tex. † noſtri conſtat, 6
expenſo verbo illo, admiſiſſe, quod verbum conceſſum quid ſub gratia & priuilegio importare videtur, argumento gloſ. in verbo, non admittit, iuncto tex. ibi in d. l. 1. infra, de neg. geſt. quo caſu intrant diſpoſita in l. donari ff. de regu. iur. & per prędicta etiam ceſſat quod dicitur abſenti non quæri, d. l. abſenti ff. de dona. quia id verum eſt niſi de voluntate contraria conſtet, vt bene dicit vbi ſupra Rogerius, vbi voluit ibi eſſe tex. fortē, in quo etiam expreſſa donatio partis præſentiam non requirit, cum de animo donandi conſtat, & quia id etiā verum eſſet, atq; procederet, quādo id principaliter, vt ſcilicet abſenti adquirat, ageretur, ſecus ſi in conſequentiā quandā. Minus obſtāt Petri Stellę argumenta, & pręcipuè illud in quo dicit, ſi vera eſſent communia ſequi neceſſario vnum (quod ſecundum eum valdè ineptū eſſet, quod videlicet plus operatetur tacitū quā expreſſū

quia vbi id prouenit ex depoſitione legis
abſurdum non eſt, & ideò tacita repudia
tio filij, quæ per lapſum temporis fit, no-
cet patri l. 1. (vbi Dec. nu. 46. multa ſimi-
lia adducit) infra, qui admitti, quamuis
expreſſa nocere non poſsit l. is qui. §. fi.
ff. de acq. hæred. & hoc quidem quia il-
lud tacitum à lege inducitur, vt ibi rectè
Dec. explicat, quod punctualiter ad pro-
poſitum noſtrum ſeruit, in quo totum
ex præſumpta cõtrahentium mente lex
facit atq; operatur, declarando tamen vt
per doctores habetur, ex quibus limitari
debet regula l. cum quid ff. ſi cer. pe. cum
tacitum ex diſpoſitione legis inducitur,
auctore Bal. in l. centurio col. penul. ff. de
vulga. cum alijs vt Gomezius tradit in
§. fuerat num. 32. inſt. de act. Non obſtat
tandem tex. in l. donationes §. ſpecies,
ff. de dona. vbi (ſecundum Stellam) vis
fit in præſentia donatarij, quia vltra om-
nes ego reſpondeo, non fieri vim in præ-
ſentia ipſius filiæ, quantum ad effectum
donationis, quæ ſine præſentia filiæ va-
luiſſet, vt mox ſubijciam, ſed potius illa
præſentia attenditur quantum ad effe-
ctum vt illæ res donatæ à matre, per fi-
liam viro ſuo traditæ cenſeantur, argu.
eorum quæ Bar. & dd. notant in l. ſin-
gularia ff. ſi cer. pe. & quia dici non po-
teſt de rebus donationis in d. §. ſpecies
dubitari, neq; de eis agi, ex quo fauore
dotis abſenti ſit pactum atq; donatio, d. l.
ſi cum dotem, in prin. & dixi ſupra, &
quamuis ille tex. in parafernalibus lo-
quatur, ea tamen parafernalia quantum
ad priuilegia nihil à dote diſtant, ad glo.
ver. ſuppoſitas, in fine, in l. vbi adhuc in-
fra de iur. dot. Et quia d. §. ſpecies in per-
ſona aſcendentis loquitur, quo caſu ſuc-
cedunt diſpoſita in l. Caius ff. ſolu. ma-
trimo. de quibus per Bal. Nouell. de do-
te, par. 6. priuilegio 66. poſt num. 2. in
verſ. vel poteſt dici & melius fortè, &
quantumuis aſcendens ille ex parte ma-
terna ſit, imo verò ipſa mater, nihilomi-
nus fauore ipſius dotis etiam quod filia
abſens eſſet, pactum ad illius fauorẽ ver-
gens, vtiq; tenuiſſet ex æquitate d. l. Ca-
ius, non obſtante tex. in l. debitor, in fine
ff. ad Trebell. ſicuti idem Nouellus d. 6.
par. priui. 22. concludit, vnde manifeſtò
cõſtat in litera d. §. ſpecies, verba illa, quæ
præſens erat, iuris miniſteriũ non impor
tare, quantũ ad eum caſum, in quo ſi ab-
ſens filia ſupponeretur, ei abſenti quæri
nõ poſſet, nam citra difficultatem et etſi
abſenti ex pacto quæſitum eſſet, impor-
tant tamen verba illa, iuris miniſterium,
quoad illum duntaxat effectum, qui na-
ſcitur ex eo quòd breui manu vxor ma-
rito res illas tradidiſſe exiſtimetur, quo
ſibi ſaluæ illæ res ſint, quoad eaſque mu-
lieri cautum ſit, propter effectus enume-
ratos in l. ſi ego, 10. §. dotis ff. de iure
dot.

Et retento notabili ſuperius deducto,
quòd ſcilicet ex receptione partis, cæteris
correis etſi abſentibus, exceptio quæſita
ſit, ex mente Salic. hoc extenditur, etiam
† antequam abſentes ſciant, per conſe- 7
quens; antequam acceptẽt, quia etiam
acceptatione non ſubſequuta, reſpectu
creditoris recipientis partem ſolidi pœ-
nitentiæ locus non erit, etiam quòd ſol-
uens tali pœnitentiæ conſentiret, hocq;
ſpeciali fauore liberationis, vt glo. reſol-
uit (vbi ego dixi nu. 30.) in l. poſtquam
liti, ſupra eodem, facitq; bonus tex. in
cap. ſi tibi abſenti, de præben. lib. 6. vbi
prælatus abſenti beneficium conferens,
donec abſens collationi repudiet, alteri
conferre non poteſt, & de illo tex. vide
multa eleganter ſcripta à Fortu. in l. 1. in
prin. num. 6. & 25. ff. titulo noſtro. Neq;
mouent me ea quæ in contrarium Aquẽ
ſis hic in fine proponit, dum obijcit tex.
in d. l. abſenti ff. de dona. quoniam tex.
ille in tacita donatione locum nõ habet,
vt Bal. declarat in l. 3. §. fi. ff. de neg. geſt.
Similiter non obſtat quod gloſ. obſeruat
in l. idem in duobus §. fi. ver. plerunq; ff.
titulo noſtro, dum volunt confeſsionem
liberatoriam non operari in abſentia par
tis, illiuſque gloſ. commu. eſt traditio, ex
Gabriele libro 1. concluſionum titulo
de confeſsis, concluſione. 1. poſt numer.
23. & fortè magis commu. vt in dicto loco
numer. 13. aſſeuerat, etſic (vt vides) glo-
ſæ interſe pugnare videntur, nam pro
reſolutione huius contrarietatis, harum-
que gloſarum concordia, reſpondẽdum
eſt, gloſam in dicto §. fina. non proce-
dere in renunciatione tacita, in qua par-
tis præſentia neceſſaria non eſt, ſicque
multi eam limitarunt, vt dicit præfatus
Ga-

Gabriel (de commu. atteſtans) vbi ſupra num. 62. Non vrget etiam Purpurati confirmatio hic num. 13. dum ait, non eſſe bonam conſequentiam, agitur de commodo abſentis, ergo & conſenſus illius à principio fingitur, quia imo illa conſequentia neceſſaria eſt, ex quo in ſpecie l. noſtrę, lex inducit tacitum pactum, obidque etiam neceſſariò fingere debet conſenſum, ſine quo pactum eſſe non poteſt, l. 1. §. adeò ff. titulo noſtro, vt aliâs dixi in l. 2. poſt num. 7. ſupra eodem, & quia vt occulatè Dec. in Rubrica noſtra, poſt num. 2. ſcripſit, præſentia neq; taciturnitas in actibus lucroſis non eſt cauſa conſenſus, ſed potius vtilitas atq; emolumentum negotij, cuius emolumenti gratia lex ipſa fingere poteſt abſentem conſentire, non quidem per modum retrotractionis vt Aquenſis cenſuit, ſed per modum præſumptionis, cuius vigore intelligimus à principio conſenſum fuiſſe, ſicuti egregiè Bal. declarat in l. 1. col. 7. infra, qui admit. Et ita ceſſat obiectio quam ipſe Claudius facit de l. bonorum ff. rem rat. habe. & quod per prædictam legem bonorum, in fine l. noſtræ Salic. exponit, exiſtimans, debitorem ignarũ ſolutionis per correum factæ, eundemq; conuentum, ſoluentem ſolidum, vltra ratam ſuam, illud quòd vltra ratam plus ſoluit, repetere non poſſe, idq; etſi non ex Salic. fundamentis, alia tamen ratione defendere conatur Purpuratus num. 19. exiſtimans ex eo repetitionem denegari, quia pactum tacitum naturalem obligationem non tollit, vt ex multis probatur, quæ Iaſ. allegat in l. 2. poſt num. 6. ſupra eodem, & naturalis obligatio repetitionẽ impedit, l. naturales ff. de act. & obliga. no. Bar. in l. cum quis, ſupra de iur. & fact. igno. Verum horum ſententiam ego probare non poſſum, & maximè ex ſcriptis à me in d. l. 2. num. 7. vbi tanquàm verius defendi, ex pacto tacito naturalem obligationem ſublatam fuiſſe, hocq; tali ratione inſtrui poteſt, nam cum lex fingat pactum in ſpecie l. noſtrę, neceſſariò debet etiam conſenſum fingere, ſine quo pactum eſſe non poteſt, argu. l. oratio ff. de ſponſa. ſi ergo conſenſus eſt in illo tacito pacto ad liberandum, ergo conſenſus qui antea ad obligandum acceſſerat, ab illo contrario conſenſu ſublatus cenſeri debet, ex regula l. nihil tam naturale ff. de reg. iur. per conſequens q; & illa naturalis obligatio quæ ex illo conſenſu ad obligandũ nata fuit, l. ſtichum aut pamphilum §. naturalis ff. de ſolu. Vnde etiã ſiniſtrè infert idem Purpuratus num. 21. tex. noſtrum in foro † conſcientię non 8
procedere, ſecundum quem, is qui partem ſoluit vel munitus exceptione huius modi diuiſionis, creditori reſidui ſolidi portionem petenti, denegare non valet, cum adhuc naturalis obligatio ſuperſit, quæ in tali cõſcientiæ foro potiſsimè conſideratur, nam vt ex ſupradictis percipere potes, cum ſublata naturalis obligatio ſit, quæ Purpuratus infert in irritum cedunt, quamuis in ſen qui partem ſoluit pro ſe & poſtea pro alijs repetitio denegaretur, non ex eo quidem quod naturalis ſublata non ſit, ſed quia cum ipſe exceptione tutus eſſet, ſcienter ſoluens, à beneficio repetitionis arcuit ſe, l. 1. ff. de condict. indeb. & quia ſicut creditor ab vno ex correis partem accipiendo, pro partibus correorum ſuorum, pactum de non petendo facere videtur, vt tex. eſt hic, ita pariter ipſe ſoluens pro alijs illud tacitum pactum de non petendo remittere cenſetur, argumen. l. ſi vnus §. pactus ff. titulo noſtro.

In gloſ. fi. ibi, expreſſum pactum, vt tollat Accur. contrarium l. reos, in gloſ. allegatæ, reſpondet, quòd in ſpecie textus noſtri creditores partem petierunt à quolibet debitore, dicentes ſe eſſe parte contentos, ſicque inducitur exceptio pacti ſcilicet expreſsi, vt in l. liberum, infra de fideiuſſo. & ita Bart. ſolutionem hanc declarat, ſubdens ſecundum talem intellectum in textu noſtro debere legi quemquem, nõ autem quemquam, quia illa dictio quemquem eſt vniuerſalis, ſicut omnis & quilibet l. hoc articulo ff. de hæred. inſt. Sed idem Bar. hanc ſolutionẽ impugnat, prout etiam omnes dd. communiter improbant, eo quod tex. iſte nullã contineret dubitationẽ, & tu addas textũ hunc non poſſe hãc interpretationẽ pati, repugnantibus illis verbis in fine tex. ibi ne alter pro altero exigatur, quę verba huic intellectui manifeſtò refragantur.

tur. Et ideò non ocioſè Angel. dicebat, ſenſum iſtum nullam continere vtilitatem. Ex theorica tamen Bar. notabis differentiam eſſe inter dictiones quemquem & quemquam, prout per eundem Bar. latius habetur, in l. hoc articulo (dum oppoſuit de lege iſta) ff. de hæred. inſt.

In eadem gloſ. ibi, ſecundum Azonē, 8 duo notabis, primò intellectum ad hunc textū, quòd illi creditores vnum ex correis quem poterant inſolidum conuenire, admiſerunt ad ſoluendum partem ſibi tangentem, ex perſona ſua, id eſt pro parte ſua, nam in tali caſu admiſſaq; receptione, diuiſio inducta quoad correos videtur, ita vt ab eis, creditores, vltra quā ſit legitima correorum non ſoluentium portio, petere nuſquàm poſſint (an autē hoc quod dicitur ex ſua perſona in texti noſtro id importet quod gloſ. & dd. voluere circa contrarium l. ſi ex toto in §. 1. infra eodem latius examinabimus.) Secundò ex gloſ. adnotabis, quod contrarium ſic q; tex. in d. l. reos procedat quādo creditor inſolidum egit, quo caſu diuiſio, induci non videtur, ſecus ſi partem recepiſſet, vt hic, quia ex illa receptione diuiſio inducitur. Hanc ſolutionem ſentire veritatem eam tamē ex toto non detegere dicit Bar. hic, quem aliter ſoluentē dd. communiter ſequuntur, vt hic dicit Rimminal. col. 2. in verſ. nec prædictis obſtat tex. Cuius quidem ſolutio illa eſt, quod in hac l. noſtra diuiſio fiat, in l. autem contraria electio, ſubditque Bar. diuiſionem tunc demum fieri, quoties creditor non ſolùm petijt partem, verùm eam exegit ab eo, contra quem inſolidum intendere poterat, prout tex. eſt hic, qui hoc apertè probat, ſecundùm intellectum gloſ. quæ in hoc bonum ſenſum habuit, vt dicit Bar. nu. 4. in verſ. dicit ergo gloſa.

Et tali ſenſu retento, vt omnia obſtantia tollantur, vlterius glo. ſoluit, ibi, argu. ff. de fideiuſ. l. inter eos §. 1. 2. & 3. & gloſ. malè loquitur, & contra tex. in d. l. reos quæ indiſtinctè voluit, vt creditor ad aliū regredi poſſit, & ibi ad rationem aduertas, dum dicitur, cum nullus de his electione liberetur. Prẹterea ſolutio hęc cōtra textum noſtrum videtur in ſui generalitate, & ibi non diſtinguitur, num correi ſoluendo ſint, an minùs. Ideoque his ſolutionibus gloſæ non ſtantibus Bart. vt dixi aliter ſoluit in dicto verſ. vera ſolutio eſt. Ex cuius theórica primo infero, quod petendo quis partem diuiſio non inducatur, & idem tenet Bal. hic num. 14. & Bart. repetit in dicta l. ſi ex toto §. 1. verſ. opponitur primo, vbi dicit, doctores ita tenere, Bal. autem in dicto §. 1. in hoc puncto dicit, quod vbi pulſatio creditoris ad ſolidum vergit, non inducatur diuiſio, vbi verò pulſatio fit pro parte diſtinguit Bald. quod aut q; petijt partem ſimpliciter non expreſſo quod petebat pro virili ſoluentis, & iſto caſu non diuiſio, ſed electio inducatur, ſicque procedat dicta l. reos, aut verò petijt partem expreſſo eo quod eſſet pro portione ſoluentis, & ita textus noſter obtineat, ſaluis modificationibus de quibus infra proximè, & hæc dicta Baldi, Paulus & Imol. in dicto §. 1. ſequuntur.

Tu autem vt diſtinctius quàm prædicti faciant procedere poſſis, illorum dicta ſic diſcernito, & quæras de duob9. Quorum primum eſt, an per ſolutionem & receptionem partis ab vno ex reis debēdi inſolidum obligatis, diuiſio facta intelligatur, adeo quod pro reſiduo ipſe ſoluens conueniri non poſſit. Secundū autem quæſitum hoc eſt, an per petitionem partis diuiſio facta credatur. Et circa primum quæſitum † Bar. in l. ex duobus in 1. q. verſ. ſed videamus, ff. de duob. reis. concludit, quòd aut dicti rei debēdi beneficium diuiſionis non habent, vt olim erant duo rei debendi l. 2. eo. titulo ff. & l. 1. infra, eo. titulo, licet hodie habeant, beneficio auth. hoc ita, eo. titulo infra, 9 quod etiam beneficium olim & hodie habent plures fideiuſſores, d. l. inter eos, niſi renunciarent dicto beneficio diuiſionis, quæ clauſula renunciationis in inſtrumentis regulariter apponi conſueuit, & tunc quando beneficium diuiſionis non habent, creditor partem debiti ab vno recipiens diuidere cenſetur, ita quòd alios vigore taciti pacti, non poſſet niſi viriliter excutere, vt in tex. noſtro habetur, cuius rei illa eſt ratio, nam cum rei beneficium diuiſionis non haberent, non debuiſſet creditor tali caſu ad ſolutio-

tionem manus porrigere, l. plane ff. fam. her. l. tutor. §. Iulius ff. de vſuris, vnde quando recipit, ex liberalitate ſua facit, ſubindeq́ue obid quoad cęteros correos taciti pacti exceptio naſcitur, vt niſi pro parte conueniri non poſsint, & hoc caſu quando beneficium diuiſionis non habent curandum non eſt, an ratam propriam vel non ratam creditor receperit, dum tamen partem accipiat, quod ſi diuiſionis beneficium habeant, & tunç aut ſoluens expreſſè dixit quod pro parte ſua ſoluebat, & tali caſu ille ſoluens ſolus liberatur ab eo quod ſoluit, ipſo iure, ſed à reſiduo ope exceptionis, l. in his §. 1. ff. de ſolu. & l. quoties vnus, eo. titulo & l. iudicatum ſolui, ff. iudi. ſol. cęteri autem inſolidum obligati manēt, ſicq; Bar. velle videtur, quòd ad hoc vt ſoluens partem ipſo iure à parte ſoluta liberetur, debeat tempore quo ſoluit ſignanter proteſtari quòd pro ſua parte ſoluit, ſicq́; ſub commemoratione partis ſuę, quod (vt dixi ſupra) Bal. in d. §. 1. expreſſè admiſsit, cum moderamine tamen, niſi recipiens partem èregione etiam proteſtatus ſit, quod per premiſſam receptionem, animum diuidendi non habet, l. 2. §. 1. ff. ſi quis cau. patet itaq; ex dictis Bar. & Bal. ſuperius relatis, diuiſionem factam non intelligi, vbi de facto vnus ex correis partem ſibi contingentem ſoluiſſet abſq; eo quod dixiſſet, quod pro parte ſua ſoluebat; & idem ſi dixiſſet pro ſua perſona. Quòd ſimpliciter partem ſoluiſſet, non expreſſo quod pro ſua parte, de iuris rigore diuiſio facta non eſt, & ideo pro reſiduo quilibet conueniri poſſet, licet ſoluens ſi cōueniretur exceptione tutus ſit, eam opponendo vt ſibi ſolutio facta pro ſit, l. inter eos ff. de fideiuſſo. cuius rei illa eſt ratio, quia cum hoc caſu receptio partis ex neceſsitate fiat, poſtquam beneficiū diuiſionis habet, d. l. in his, cum aliis ſuperius allegatis, & in neceſsitatibus nemo liberalis exiſtit, l. fideicommiſſa §. ſi rem ff. de l. 3. l. rem legatam ff. de adimē. lega. & multum intereſt ſecundum Bar. in d. l. ex duobus, an non habuerit beneficium diuiſionis, quo caſu per receptionem partis ipſo iure diuiſio fit, ita quod ſi poſtea ille qui nō ſoluit efficiatur non ſoluendo, ſoluens partem conueniri amplius non poſſet, l. inter eos §. cum inter ff. de fideiuſ. ſed quando haberet beneficium diuiſionis, quo caſu per receptionem partis fit diuiſio de æquitate, tunc ſi ille qui non ſoluit efficiatur non ſoluendo, ille qui ſoluit partem poterit pro reſiduo conueniri, qui aliâs, ſi alius ſoluendo eſſet, conueniri non poſſet, dicta l. inter §. 1.

Circa ſecundum caſum quando per petitionem partis diuiſio facta intelligatur, aduertas diligenter, quod duæ tantum ſunt leges adinuicem repugnantes, videlicet lex liberum, infra de fideiuſſo. qua cautum eſt, quod diuiſio facta credatur, & d. l. reos quæ contrarium diſponit, de tex. autem in d. l. ſi ex toto in §. 1. tenendo (prout infra ſubiungam) quod procedat in vltima voluntate, non eſt quod anxii ſimus, neq́ue pariter de tex. huius noſtræ l. quæ in ſoluente verba facit. Quare gloſ. in d. l. ſi ex toto, in §. 1. & Bar. tenent quod aut creditor pulſat omnes reos debendi pro parte, & cenſetur facta diuiſio, & ita tex. in d. l. liberum procedat, aut vnum conuenit pro parte & exegit, & tūç alterum pulſare pro reſiduo poterit, & eo caſu loquitur d. l. reos Bal. autem diſtinguebat vt ſupra dixi, dum retuli theoricam Bar. in verſi. Bal. autem in d. §. 1.

Sed tu aduertas quòd licet textus in l. liberū loquatur, quando omnes, creditor pro parte conuenerit, & lex, reos, quādo vnum duntaxat pro parte, textus tamen in d. l. reos dicit, quod illo, contra quem actum eſt, non ſatisfaciente, poteſt ad alium quoad ſolidum regredi, à cōtrario itaq; ſenſu colligitur, quod ſi ille contra quem pro parte actum eſt, ſatisfacere paratus ſit, videtur velle, quod non poſſit ad alium inſolidum reuerti, nam electione vnius ex reis debendi contra quē pro parte actum eſt, alter non liberatur, niſi in ſolidum creditori ſatisfactum ſit, ad tex. in l. fin. infra de fideiuſſo. Et ideo per prædicta iura ſi contra omnes debitores pro parte actum eſſet, qui beneficium diuiſionis non habebāt, vel contra vnum actum eſſet, exprimēdo pro parte ſua, quibus caſibus diuiſio facta intelligitur (vt ſupra attigimus) ſi vnus contra quem actum eſt, ſoluere non poteſt, an

alius inſolidum cōueniri poſsit, doctores
non aperiunt, ſed fortè ex generalitate
d.l.ſi.infra de fideiuſſo. & ratione æqui-
tatis habita, dicendum eſſet, quod alio nō
exiſtente ſoluendo, poſſet alter inſolidū
conueniri, licet ille qui ſoluendo non eſt,
pro parte cōuentus foret, & diuiſio ipſo
iure facta fuerit, licet ſecus eſſe dixerit
Bar. ſupra in primo caſu de eo qui partē
ſoluit, propter cuius ſolutionem ipſo iu-
re diuiſio facta eſt, vt alio effecto non ſol-
uendo, ad ſoluentem reuerti non poſsit.
Et fortè ratio eſt, quia ſolutio partis ma-
gis vtilis creditori quàm partis petitio eſt,
ideo incommutabiliorem diuiſionem in
ducit. An autem per petitionem vel re-
ceptionem totius debiti vel partis factā
ab vno ex reis credendi alteri correo
credendi præiudicetur, vel pars ſibi reſti-
tui debeat, vide latè per Bar. in l.2. & in l.
ex duobus ff. de duob. reis. & hæc quoad
perſonas correorum debendi (in quibus
planè tex. noſter procedit) dicta ſint.

Sed maior eſt dubitatio an lex noſtra
10 in † fideiuſſoribus loquatur. Et Bar. quē
alij hic ſequi videntur, credidit legis
noſtrę diſpoſitionem in eis ceſſare, cum
in reis promittendi loquatur, cuius de-
ciſio proculdubio procedit, quādo vnus
ex fideiuſſoribus ſimpliciter ſoluiſſet, ſed
tamen dubitatio eſt, quid ſi portionem
ſuam pro parte ſua ſoluiſſet, & Bar. qui-
dem neq; dd. hoc non declarant hic, ſed
in l. inter eos, in §. 1. per illum tex. ibi,
nomine ſuo, vbi pro negatiua cōcludit,
contrariam tamen ſententiā pro affirma
tiua expreſſè idem Bar. firmare viſus eſt,
in l. ex duobus in 1. q. in verſi. licet enim,
ff. de duob. reis, & apertius in l. quoties 2.
ff. de ſolu. vbi inquit quod pro reſiduo
ope exceptionis taciti pacti liberatur, per
hanc legem noſtram, ſicq; manifeſtiſsi-
mè eo loci Bar. voluiſſe videtur legem
hanc in fideiuſſoribus locum ſibi vendi-
care, prout etiam ad propoſitum iſtud
textum hunc Alex. hic allegat, in fine
atq; Paſ. in ſecundo euidentialiter hocq;
idem plerīq; tenent quos hoc loci Alex.
commemorat, fuitq; originalis ſententia
Iacobi. de Are. prout in d. l. inter eos §.
1. refert Bar. vt dixi contrarium tentans,
per d. §. 1. dum dicit ſuo nomine, & ſic
licet parte ſoluta ſua, diuiſio non admit-
titur, nam ſi induceretur, non poſſet illū
ammodo ad reſiduum conuenire, etiam
quod alij ſoluēdo eſſe deſijſſent, d.l. inter
eos §. penul. notatq; idem Bar. vbi ra-
tionem differentię aſsignat, in dicta l. ex
duobus q. 1. hanc eandem ſententiam
firmat Imol. in l. 2. col. 2. ff. de duobus
reis, prout etiam Are. in d. l. ex duobus
col. 2. motus (vt ipſe dicit) manifeſtiſsi-
ma ratione, nam aut dicis exceptionem
ſoluenti competere vigore taciti pacti, &
hoc commentitium eſt, quia ex quo ſol-
uens beneficium diuiſionis habebat, in-
uito creditore partem ſoluere poterat, l.
in his §. ſi duos ff. de ſolu. ſi ergo creditor
ad partis receptionem diſtringi poteſt,
ſequitur neceſſariò quod pactum diuiſio
nis feciſſe non intelligatur, cùm in ne-
ceſsitatibus liberalis quis minimè exiſtat,
l. ad rem legatam ff. de adimen. lega. d.l.
fideicommiſſa §. ſi rem ff. de l.3. Aut dicis
exceptionem hanc ex diſpoſitione pro-
uenire legis, quæ in æquitate fundatur,
coniuncto beneficio diuiſionis quod ſol
uenti cōpetebat, vt Bar. dicit in d. l. inter
eos §.1. & tūc nulla cauſa eſt, cur pingui-
us in vno quàm in altero caſu ſubueniа-
tur, hocq; fuit fundamentum Bar. vbiq;
prout etiam apud eundem videri poteſt
in l. tale pactum §.1. ff. titulo noſtro, cuius
pariter ſententia inſtrui poſſet ex tex.
noſtro dupliciter eū vltra dd. inducēdo.
Et primò in illo verbo, admiſiſſe, quod
verbum vt dixi ſupra, liberalitatem in-
dicat, ita vt ex illo dici poſsit, tex. noſtrū
loqui in eo qui cogi non poterat ad par-
tem ſolutionis recipiendam, & tamen
vbi fideiuſſores ſoluēdo ſunt, inuito cre-
ditore partis ſolutio admittenda eſt, l. ſi
contendat, iuncta gloſ. ff. de fideius. tex.
ergo noſter non in fideiuſſoribus ſed in
duobus reis loquitur. Secundò induco
tex. noſtrum in illis verbis, ne alter pro
altero exigatur, quæ non militant in fide
iuſſoribus exiſtentibus ſoluendo, quia
etiam quod nulla particularis ſolutio ad-
miſſa fuiſſet, beneficium diuiſionis locū
habet, §. ſi plures inſt. de fideiuſſo. d. l.
inter eos, in prin. & in l. inter fideiuſſores
ff. eo. titulo. Et ex his quieſcunt ea quæ
Alex. hoc loci contra Bar. in d.l. inter eos
proponit, quòd quando ſcilicet fideiuſ-
ſor pro parte ſibi contingente ſoluit, li-
bere-

beretur, per l. noſtram, quæ nihil facit,
quia dato quod largo modo fideiuſſor
debitor dicatur, verba tamen tex. noſtri
per me ſuperius ponderata, fideiuſſori
non conueniunt, quod ſi non verba neq;
etiam diſpoſitio, l. 4. §. toties ff. de dam.
infect.

Ex iuſtitia tamen loquendo ego arbi-
11 tror † fideiuſſorem pro parte ſua ſoluē-
tem liberari, ſequutus Bar. ſententiam in
d. l. quoties, ad quod moueor per tex. in
l. in his §. ſi duos & ex d. l. quoties, ſic in-
ducēdo nam in d. §. ſi duos dicitur, quod
reus principalis poteſt ita ſoluere vt vnū
liberet, idem dicit tex. in d. l. quoties, in
fi. dum ait ſed is fideiuſſor ſolus libere-
tur, volunt ergo illa duo iura, dari poſſe
caſum in quo ſolus fideiuſſor liberetur,
ergo, in terminis illarum legum quod
diximus intelligitur procedere, vbi fide-
iuſſor pro parte ſua ſoluiſſet, d. l. quoties
dicta autē l. in his in d. §. ſi duos dū ſoluit
nomine vnius fideiuſſoris, vt illum ſolū
liberet, pondera dictionem illam, ſolum,
quæ ſupponit quod alij fideiuſſores re-
manent obligati, modo ſic, verba illa, vt
liberent illum ſolum, poſt ſolutionem
intelligi non poſſunt, vt dicebat Cynus
quia nedum ipſe qui ſoluit ſed & alij fide
iuſſores ſunt liberati, d. l. inter eos, neceſſe
ergo eſt reſpectu reſidui ſolum fideiuſſo-
rem ſoluentem liberari, reliquos autem
manere obligatos. Quod ſi dixeris, eum
ex æquitati liberari, attenta diſpoſitione
d. l. inter eos in §. 1. reſpondeo, hoc pro-
cedere non poſſe, quia tex. dicit, libere-
tur, ſicque intelligi debet de liberatione
ipſo iure. Neque obſtant in contrarium
allegata, & primo tex. in d. §. 1. ex dicta l.
inter eos, quia pro reſponſione eſt conſi-
derandum, quod fideiuſſor dupliciter po
teſt ſoluere debitū, primò nomine ipſius
principalis, & ſecundò nomine ſuo pro-
prio, vt eſt tex. in d. §. 1. ibi nomine ſuo
& in l. indebitam ff. de condi. inde. quādo
nomine ſuo ſoluit, principalis quidem
non liberatur, ſed mero iure obligatus
manet, & ideo ipſe fideiuſſor à creditore
petet, vt actiones contra ipſum reum ce-
dat, l. is qui reum ff. de fideiuſſo. pari ra-
tione quando reus principalis ſoluit tan-
tum nomine fideiuſſoris, ipſe ſolus libe-
ratur, & iſtud eſt quod tex. voluit in d. l.
quoties, dum dicitur ibi, ſed tamen non
vt ex ſorte, & ratio eſt, quia pro ſua obli-
gatione ſolutio facta non eſt, ſed pro fide
iuſſoria tantum, & ideo eam non tollit,
mero iure, licet ope exceptionis ſic, ne
creditor bis idem conſequatur, & iſte eſt
genuinus intellectus d. l. quoties. Vnde
ſequitur vt ea quæ ego ſuperius ex dictis
iuribus excerpſi, reſpectu principalis nō
autem reſpectu fideiuſſoris intelligantur
& ſic in illis iuribus erit argumentum
contra Bar. hic & in d. l. inter eos. Secun-
dò ſoluere poteſt nomine principalis, &
in tali caſu, ſolutio hæc, liberat verè, neq;
aliquam ceſſionem fideiuſſor à creditore
petere poteſt, contra ipſum reum prin-
cipalem, cuius nomine ſolutio facta eſt,
d. l. indebitā l. Papinian9, & ibi magiſtra
lis gloſ. ff. manda. modo ad propoſitum,
tex. in d. l. inter eos §. 1. loquitur, quando
nomine ſuo vel rei principalis ſoluit ſim
pliciter, quod ex eo apparet, quia à reſi-
duo non liberatur, textus autem in d. l.
quoties & in d. §. ſi duos, quando nomi-
ne partis, vt tex. dicit ibi, pro parte ſua,
quo caſu liberatur à reſiduo, ſicque vera
eſſe videntur ea quę Paulus de Caſtro, &
Alex. dicunt, conſtituentes differentiam
eſſe inter hæc duo, quod ſoluatur nomi-
ne ſuo, vel pro parte ſua. Neq; huic ſolu-
tioni obſtat d. l. quoties, quia principalis
ibi non poteſt conueniri cum fideiuſſo-
re, quia principium illius l. cum ſuo fine
circa diuerſos terminos procedunt, nam
principium in fideiuſſore pro ſua parte
ſoluente loquitur, finis autem in princi-
pali nomine fideiuſſoris ſoluente proce-
dit, vt ipſum ſolum liberet, ſecundum
terminos d. §. ſi duos, vnde ex ſeparatis
illatio fieri non poteſt, l. papinianus exu
li ff. de mino. Minus obſtat etiam ratio
Bar. Imol. & Aret. quæ fortiter conuin-
cit, quod ex quo poterat, cogitur, nam
Cumanus in d. §. 1. ex d. l. inter eos reſpō-
det, dicens aſſumptum eſſe falſum, vt col
ligitur ex d. l. ſi ex toto in §. 1. ff. de leg. 1.
Sed tu aduertas nam ſi vt Cumanus arbi
tratur aſſumptum Bar. verum non eſt,
quare Imperator hic fundamentum fa-
cit in eo quod ipſi correi probauerint,
quod ipſi creditores eum admiſſerint, for
tius ſtante Cumani ſententia pro vera.
Qua propter ego ſic in prædictis conclu-

do , quod dum Bar.dixit , fideiuſſorem
beneficium diuiſionis habentem inuito
creditore ſoluere poſſe partem, d.l.ſi con
tendat, fateor id quidem verum eſſe vbi
ſimpliciter ſoluere voluiſſet , quia tunc
quoad effectum non pręiudicat iuribus
ipſius ſi vellet ſoluere pro parte tangente
perſonam ſuam , ita vt liberaret ſe , etſic
pręiudicare iuribus creditoris minimè po
terit, cum eo inuito diuidere non poſsit,
dicta l.inter eos quod ſi ſpōte creditor tol-
leret , eo caſu oritur tacitum pactum de
quo hic, & theorica Bar.hoc loci,probat
pro hac parte quòd lex hęc noſtra in fide
iuſſoribus locum habeat,vel eo maximè
quia dum admittitur vt pro partę ſua ſol
uat,ſponte admitti dicitur. Vnde notan-
dum eſt, deciſionem Bar. hic vnà cum
alijs ſuperius allegatis procedere, quãdo
ſimpliciter reus ſoluiſſet , ſecus vbi pro
parte ſua ſoluiſſet , retenta Bar. theorica
in d.l.quoties & Alex.hic, ſuperquibus
quia difficilia ſunt diligenter penſitandũ
erit.

In eadem gloſ.ibi , vt ff. de leg. 1. ſi ex
toto §. 1. opponit vlterius Accur. contra
tex.noſtrum de d.§.1.vbi per petitionem
vel receptionem partis debiti factam ab
vno ex duobus reis debendi inſolidum
obligatis , diuiſio facta non intelligitur,
ita quod ab eodem reſiduum peti non
poſsit , quid quod eo caſu magis electio
inſtitui videtur , ità quod ab eodem vel
ab altero partem creditor petere poteſt,
Vt autem ipſe Accur. nodum diſſoluat
tam hic quàm in loco contrario reſpon-
det,tex.in d.§.1.in vltima voluntate pro-
cedere, licet ſolutionem hanc gloſa non
firmet in d. §. 1. prout etiam neq; Cinus
qui expreſsè contra eam tenet , cum di-
uerſitatis ratio inter cõtractus & vltimas
voluntates aſsignari non poſsit, quod &
Bal.lib. tenet per illũm tex.ibi,quaſi duo
rei promittendi , eiq́ue conſenties Imol.
poſt Fulg. in hac l. noſtra,hocq́ue idem
Langelij.in d.§.1.firmat,vbi etiam Alex.
nu.6.& Ripa 12.vbi de com.contra gloſ.
atteſtatur, quamuis Vincentius referat,
& nõ firmet pedes. Bartolus autem tam
hic quàm in loco contrario ſolutionem
hanc defendit hocq; idem Bal.probat in
preſsus,rationem diuerſitatis aſsignans,
quia in vltima voluntate obligatio duo-
rum reorum ſecundum teſtatoris volun-
tatem cõtracta eſt,& iſtud eſt illud quod
attendi debet , non modus agendi pro
parte per legatarium , cui rationi Baldi
occurrit Imol. dicens inſpici potius mo-
dum agendi per legatarium cui legatum
datum fuit,qui poteſt in totum repudia-
re,& in illo ad libitum paciſci , l. hæredi-
tatis cum ibi no. ff. de condi. inſt.multò
ergo magis poſſet dictam obligationem
diuidere.

Mihi autem in hac cõtrouerſia,opinio
gloſ.hic quam Bar.ſequitur(quia fauora
bilior eſt vltimæ voluntati ad quam non
redit arbitriũ l.1.ſupra de ſacro.eccle.)tã-
quã magis æqua, admittēda videtur † pro 12
qua ratio ſpecialitatis adduci poteſt , vt
talis vltima voluntas magis indubitatè
executioni mandetur , vnde prouenit ,
quod contra regulas iuris communis le-
gatarijs tres actiones conceſſas eſſe cerna
mus l.1. infra commu. de lega. & latè di-
ctum fuit à me in l. 1. ff. de l. 1. Et ex his
patet reſponſio ad dicta Cini. & Fulgo.
Neq; obſtat etiam ponderatio Baldi. de
tex.in d.l.§.1.dum dicit,quaſi duo rei, nã
dictio illa quaſi eſt impropriètatis nota
l.ſi quis quaſi ff. de condic. ob cau. vel
aliter & tutius reſpondendo,dicas in d.§.
1.equiparationem fieri in prima parte il-
lius §.dum de obligatione tractatur,non
autem in ſecunda & tertia parte dum tra
ctatur de diuiſione,& an ab alterutro pe-
ti poſsit. Minus etiam mouet Imolę reſ-
ponſio quia verum eſt quod legatarius
expreſsè paciſci poſſet , ſed nos dubita-
mus an in dubio petendo vel recipiendo
partē ab vno videatur velle diuidere,ita
quòd ab eodem reſiduum petere poſsit,
defendi igitur poteſt fauore vltimę volũ-
tatis per receptionem aut petitionem
partis debiti inter reos debendi inſolidũ,
diuiſionem factam non intelligi. Non
omitto eſſe quoſdam qui aliter ad tex.in
d.§.1.ex d.l.ſi ex toto reſpõdere ſtudent,
dicentesq; ſolutionem hanc communē
eſſe,quod in ſpecie noſtrę l.ea ratione di-
uiſio inducatur,quia reus ſoluit,& credi-
tor recepit pro parte ſua,at in ſpecie d. l.
ſi ex toto in §.1.ſolutio partis ſimpliciter
facta fuit,ſed ſolutio hæc,vera non vide-
tur , vel ex eo maximè quod in tex. no-
ſtro non dicitur, correum pro parte vel
por-

portione ſua ſoluiſſe, ſed p ſua perſona, quæ verba hoc important quod ſoluerit, pro ſe, hoc autē quod eſt ſoluere pro ſe,
13 cum eo quod eſt nomine ſuo ſoluere, à pari procedit, l. fideicommiſſa §. interdū ff. de leg. 3. vbi Bar. no. atq; in l. 1. §. nunciatio ff. de ope. nou. at vbi nomine ſuo correus ſoluit, diuiſio non inducitur d. l. inter eos §. 1. ff. de fideiuſſo. ergo ex iſtis verbis, pro ſua perſona, in ſpecie l. noſtræ diuiſio inducta cenſeri non debet, & vbi verba illa, pro ſua virili exponerentur vt videtur de mente doctorum, negari non poteſt, quin etiam exponi poſſent congruè, ideſt nomine ſuo, quæ expoſitio in dubio capi debet, cum contra ſoluentem qui in verbis fundat ſe interpretatio probabiliter fieri debeat, ex his quæ notantur in l. veteribus ff. titulo noſtro, & hoc modo arguere voluit Curt. ſun. hîc nu. 21. dum ſe mouere arduam difficultatem præfatur, dicens, verba illa, pro ſua perſona, non importare actū contrariū obligationi ſolidi, cum plures obligati inſolidū inuicem fideiuſſores videantur.

Vnde vt hoc quod de fideiuſſoribus dicitur, & alia quæ à me proximè adducta fuere, tollātur, prænoſcendum neceſſariò eſt, reos ex cauſa onerosa ad inuicē fideiuſſiſſe cēſeri, ita vt inter eos alterna ſubſit fideiuſſio, quo verò ad creditorem vnus ex correis non dicitur fideiuſſor alterius in totū nec pro parte, quid quod quilibet vti principalis reſpectu creditoris inſolidum tenetur, vt elegāter Bar. declarat, in l. reos in prin. ff. de duob. reis, ſi verò ex cauſa lucratiua correi ſint, nec quoad creditorem ad inuicem fideiuſſiſſe dicuntur, ſecundum Bar. vbi ſupra, & eſt com. opi. qua admiſſa, dici poteſt, quod ſi vnus ex reis debendi ex cauſa onerosa ſoluat pro parte ſua, vel nomine ſuo, & pro perſona ſua, quod omnibus dictis
14 caſibus diuiſio inducatur † & ita lex noſtra obtineat, verba enim præmiſſa, reſpectu creditoris appoſita dici non poſſunt, quia quoad ipſum, ſoluēs non pro parte ſed inſolidum tenetur, ſtāte eo quod quo ad illū (vt dixi) fideiuſſor non ſit, & quia hoc reſpectu ſuo nomine & non pro altero tenetur, per conſequēſq; expoſita verba, nihil quoad creditorem conducūt, fuerunt tamen expreſſa reſpectu correi, cuius contemplatione pro parte vt fideiuſſor tenetur, & pro parte tanquā principalis, vnde per illa verba, tanquam principalis voluiſſe ſoluere intelligitur, non autem tāquam correi fideiuſſor, ſubindeque cum proteſtatus videatur, quod partem ſolùm ad quam tenetur, nomine proprio, reſpectu correi, ſoluere velit, creditorq; hoc agnouerit vt tex. hic ſupponit, mirum non eſt ſi in ſpecie tali diuiſio inducatur. Neq; præmiſſis obſtat tex. in d. l. inter eos, §. 1. vbi per ſolutionem factam nomine ſuo, diuiſio non inducitur, quia tex. ille in fideiuſſore ſuo nomine ſoluente loquitur, qui in omnem euentum, atq; omni reſpectu creditoris ſcilicet, atq; etiā confideiuſſoris inſolidum tenetur, quia fideiuſſores ad inuicem fideiuſſiſſe non dicuntur, nec inter eos alterna fideiuſſio intercedere percipitur, vt ex adnotatis à Bar. in l. eandem in prin. & in 3. q. ff. de duob. reis, & propter illa verba, nomine ſuo, non poteſt per ſe nec per relationem ad alium intelligi, quod pro parte ſua ſoluatur, at in reo dicto modo ſoluente ſecus, quia reſpectu correi ſolùm pro parte, vt principalis tenetur, ad quā vnq; partem, per illa verba reſpectum habuiſſe exploratum eſt, cum quantum ad hoc tantummodo poſſint aliquid innuare. Si verò ex cauſa lucratiua correi ſint, diuiſio minimè inducitur, ſiue vnus ſimpliciter partem ſoluat, ſiue nomine ſuo, vel pro perſona ſua, & de iſtis loquitur tex. in d. l. ſi ex toto in §. 1. ſecundum Paul. & Alex. quia cum omni reſpectu ideſt tam creditoris quàm correi tanquā principalis inſolidū teneatur, & proprio nomine (quia vt dixi inter eos, alterna non eſt fideiuſſio) prædicta verba diuiſionem, nec quod facta dicatur ſolutio animo, & propoſito diuidendi, inſinuare non poſſunt. Et fortè idem eſt, etiam ſi pro parte ſua ſoluat, quia alicuius reſpectu non tenetur pro parte, ſed quoad quemlibet inſolidum, vnde quia minus ſoluit, diuiſio non inducitur, argu. gloſę in dicta l. inter eos §. 1. quæ vult, quod in diſtinctè, quando plus vel minus quàm ſua portio eſſet, ſoluit, diuiſio non inducatur, & idem etiàm ſi ſoluat pro parte ſua, vt hic & in d. §. 1. dd. dicunt. Aliud autem eſſet in vno ex fideiuſſoribus pro par-

parte ſua ſoluente, quia ad partem tenetur beneficio epiſtolę diui Adriani., & diuiſionis, quod beneficium duobus reis olim non competebat, nec hodie etiam quando ex lucratiua cauſa obligati ſunt, ſecundum Bar. in d. l. reos q. 1. ſuper quibus cogitandum relinquo.

Sed vlterius contra comu. intellectum ad hunc tex, vt ſupra nu. 13. expoſitū, facit, nam vbi ſunt plures hæredes debitoris in genere, puta hominis, partem certi hominis, puta ſtichi, creditor recipere nō cogitur, quamuis quilibet hæredum pro parte teneatur, ex adnotatis à Bar. in l. 2. §. ex his ff. de verb. oblig. & tamen ſi ab vno ſoluente pro parte ſua recipiat partem, diuiſio nō inducitur ſolutionis, nec etiam ille in parte ſoluta liberatur, vt idē Bar. declarat in d. l. 2. §. & harum. Tenendo tamen comm. intell. ad argumentum reſponderi poteſt, quòd illo caſu animus diuidendi ſolutionem nec liberandi ſoluentem non præſumitur, niſi conditionaliter, videlicet ſi in eadem re ſequatur reſidui ſolutio, hocq; ne contingat in diuerſis rebus ſolutionē fieri, quod abſurdum eſt, l. in executione §. pro parte, eo. tit. hocq; fuit de mente Imol. & Alex. in d. §. & harum, quod abſurdum in ſpecie l. noſtræ contingere non poteſt.

SVMMA RERVM l. licet inter priuatos.

1 Pactum de adinuicem ſuccedendo inter milites vim vltimæ vadieꝗ habet.
2 Quod procedit in pacto in diſcrimine belli facto.
3 Huius l. deciſio an in militibus noſtri temporis locum habeat.
4 Et quid in eis qui fortuitò, etſi milites non ſint, dimicantes ipſi bello interfuere.
5 In patre inter liberos teſtante huius legis diſpoſitioni locus non ſit, aduerſus Curt. Iun.
6 Diſpoſitum in hac l. in cauſa pia locum non habet, remiſſiuè.
7 In vno eodemq; inſtrumento duorum teſtamēta claudi poſſint, circa hocq; expenſa plenè & accurate obſeruan. i. titu. de teſtamentis.
8 In ſpecie l. noſtra principale propoſitum fratrū circa teſtamentum verſatur, & quomodo de pacto loquatur, poſt nu. 9. & nu. 10.
9 In facto huius l. biforme pactum conſiderari poteſt.
10 Vnus & idem actus, poteſt eſſe contractus & vltima voluntatis.
11 Intellectus ad tex. in §. fi. et l. tale pactum ff. de pact.
12 Reuocato pacto in ſpecie l. noſtræ. per vnum ex fratribus num quod alcum reuocatum etiam intelligatur.
13 Rerum appellatione hæreditas continetur.
14 Expenditur gloſ. aliter, quàm a dd. in illo puncto donationis cauſa mortis.
15 Excutitur mens Bar. circa declarationem glo. in præſenti, vnamq; vtrinſq; eſſe voluntatem oſtenditur, Bal. quamuis reclamante.
16 Ex donatione cauſa mortis hæreditas non trāſfertur.
17 In donatione cauſa mortis rem donatā de ſuo no hæredis capi.
18 Hæreditas in ſpecie tex. noſtri quare titulus lucratiuus ſimpliciter appelletur, cum onera habere poſſit.
19 Vltima voluntas in genere dari poteſt & eius exempla.

Ad l. licet inter priuatos.

CVm hæc lex & materia ſua pro maiori parte, in l. pactū quod dotali ſupra eodem expedita ſit, pauca in eius interpretatione obſeruanda erunt, gratia tamen commodioris intellectꝰ, diſtribuo eam in quatuor partes, vt hic per Lanceld. in prima I mp. inſerit obſtaculum ſtatuendi, in ſecunda illud reijcit, in tertia thema repetit, in vltima deciſionem adaptat, ſecunda ibi, tamen, tertia ibi, propona ſq; quarta ibi exiſtente conditione. Summam deducas vt per Bar. No. 1. quod pactum de inuicem ſuccedendo inter priuatos initum, tanquam reſtringens vltimam voluntatem, non valet nec tenet, l. hæreditas, infra de pact. conuen. & dixi in d. l. pactum quod dotali. Imo etiam ſi tale pactum poſt mortem collatum fuiſſet, nedū in vim teſtamenti valeret, verum etiam neq; in vim donationis cauſa mortis, & de ratione dicam infra in gloſ. verbo, mortis, inter milites tamen in vim vltimę † voluntatis valet, prout de hoc eſt hic tex. celebris 1
neq; alibi eius diſpoſitio habetur vt Bar. Bal. Angel. Fulgo. Paul. & poſteriores dicunt, non declarantes in quo ſingularitas eius (vt ſic loquar) conſiſtat, de qua attamen re vide Purpu. hic nu. 1. diſceptantem.

Ampliatur quod in notabili dictum eſt, ſcilicet pactum inter milites de inuicē ſuccedēdo vim vltimę volūtatis habere, vt nedum in reciproco pacto pacto procedat

cedat

cedat inter ipſos milites facto, verũ etiam in pacto ſimplici facto ab vno milite alteri iuxta terminos d. l. pactum quod tali (vbi vidimus) ſupra eodem, in pręſentiq; tenent Tortus & Lancelo. allegantes, Alex. in d. l. pactum. Et ex prędictis ceſſat conſideratio aliquorum, circa demõſtrandum in quo ſingularitas tex. noſtri conſiſtat, volentiumq; d. l. pactum quod dotali (in qua de pagano Imp. loquitur) in pacto ſimplici procedere, tex. autem in hac l. noſtra in pacto reciproco, cuius reciprocationis ratione aliquid permittitur, quod alias non concederetur, l. de fideicommiſſo, infra titu. 1. & diximus latius in l. cum proponas, ſupra eodem, quia vt proximę diximus, non eſt vis in hoc an pactũ ſimplex ſit vel reciprocũ, quantum ad effectum de quo hic agitur. Et idem eſſet quoties miles, pagano, tale pactum feciſſet, nam attentis verbis tex. ibi, ad diſcrimẽ pergentes, validum fuiſſet pactum in vim ſupremi iudicij.

Non tamen huius l. deciſio locum ſibi vendicaret in quocunq; milite, ſed in eo qui in bello diſcrimini vitæ ſuppoſitus
2 eſt † quod in tex. noſtro probari videtur ibi, ob communem mortis fortunam, conſtatq; ex l. milites infra de mili. teſta. & ita Angel. dicebat hic, ponderando gloſ. ſuper verbo, pergentes, dum dicit, iam armati, vnde idem Ange. dicit quod ſi quis tex. hũc cauillari vellet, ex eo ſatis probaſſet, hos in bello non eſſe, ſed in procinctu ad bellũ, puta in itinere, argumento illius dictionis, pergentes, quamuis doctores id neceſſarium eſſe putent, quod bellum de proximo ſperetur, eſſet que iam acies ordinata, & ideo ſecundũ Saly. degentes in caſtris ſine camino vbi de pręſenti non imminet periculum belli, ſub diſpoſitione huius l. non continerentur, ponderando gloſ. relatam ad hoc & ad id quod Innocentius voluit in cap. continentia, extra de cleri. percuſ. vt hic per eum. Alij autem ſtrictius præmiſſa expendendo, arbitrati ſunt vt huius l. diſpoſitioni locus fiat, neceſſarium eſſe milites in bello occumbere, quod Ioan. de Monte Sperello arbitratus eſt, expẽſis verbis tex. ibi, ſuper vltimo vitę ſpiritu, & quia ſpecies huius l. ſing. eſt, neque ad conſequentiam trahẽda, l. quod verò contra ff. de ll. vlterius inferens tex. in §. poſt miſſionem, in l. de mili. teſta. (vbi ſtatutum eſt teſtamentum in caſtris factum, poſt miſſionem etiam valere, vſq; ad annum) procedere tantum, vbi cum aliquali ſolemnitate in caſtris fieret, ſecus ſi ſine ea fiat, prout verba ſonant hic in contractu in, ſed ex quo tex. ille dicit quo quo modo voluit, quod Petrutius dicit ſuſpectũ eſt vnde Cogita. Et adde quod ex decreto Ioan. de Sancto Seuerino oportuiſſet milites in prælio vulneratos eſſe, licet alibi moriantur, ex ſcriptis à Bar. in l. in bello ff. de excuſa. tuto. Ego tamen cum cõm. opi. de qua per Curt. Iun. nu. 7. exiſtimo ſat eſſe ſi milites iſti in caſtris degant, iuxta l. milites & l. pen. infra de teſta. mili. quod Alex. & Iaſ. poſt eum, tribus fundamentis probat, quod tamen ego intelligerẽ verum, vltra omnes, ſi modo ratione expeditionis belli in caſtris occupatus eſſet miles, argu. tex. in §. penu. in primis verbis illius tex. inſt. de exhe. libe. ponderando vocem illã, occupatus, & ad hoc benefacit, tex. in l. qui ſub prætextu, ſupra de ſacro. eccle. vbi non ſeruiens officio cui deputatus fuit, priuilegijs officij non potitur, ergo argumento à contrario ſumpto, vbi quis ratione officij occupatus extitiſſet, officij eiuſdem priuilegijs guaderet, id quod ex multis quæ Paris. de Puteo allegat in tract. de reimilitari §. quia ſuperiori themate, poſt nu. 2. corroborari poteſt. Ideoq; miles qui tempore quo ſuſpitio eſt belli futuri, in caſtris (occupatus ab illa ſuſpitione & timore belli) maneret, pactũ de quo in l. noſtra inire cõmodè poſſet, quia idem timor belli quod bellũ ipſum pręſtat & operatur, vt in no. caſu Ancharranus concludit conſilio 88. poſt nu. 2. vſq; ad fi. conſilij, cõducitq; bonus tex. in l. 2. infra, titu. ſequen. vbi timor litis idem pręſtat quod lis ipſa cum effectu, in quo tamen videas Dec. ibi in 2. no. præmiſſa intelligentem, vbi coniecturę de pręſenti ſubeſſent ad ita credendũ, ita quod res ipſa in potentia propinqua ſit, vbi multa allegat quæ ad hoc conuincunt, & quæ, licet in propoſito ſuo vera eſſe poſſint, vt ego latius dixi in l. 1. (in illa quæſtione an tex. ille de abſentia loquens in præparatorijs abſentię locum ha-

habeat.) ff. de offiicijs cui man. eſt iuriſ-
dictio, tamen quo ad propoſitum militũ
de quibus hic, ego ſatis ſufficere arbitra-
rer ſi in caſtris ipſis occupati continerentur,
eſto etiam quod tempore illius oc-
cupationis bellum non immineret ex
potẽtia propinqua, dum tamen ipſi mi-
lites parati eſſent expeditioni ipſi, & iſta
eſt genuina dd. mens.

Quibus neceſſaria applicari poteſt du-
bitatio, an lex iſta in qua de militibus
3 agitur, † in militibus noſtri temporis pro
cedat, hæc quæ fuit ſecunda dubitatio
quam ad tex. noſtrum Curt. Iunior pro-
ponit, relegans ſe ad Angel. conſilio 179.
poſt nu. 3. nuncupatim volentem legem
hanc in hiſce militibus noſtri temporis
locũ ſibi non vendicare, quod ipſe Curt.
(ſola Angeli relatione contẽtus) probat.
Tu autem adde omnino facere ea quæ
Lancelo. Politus in ſimili caſu dicit, in
tract. de ſubſt. in materia compendioſæ
poſt num. 9. verſi. Secunda quæſtio ſit,
quod ſcribentes poſt eum (etſi eo non
relato) admittere videntur, dicentes, pri-
uilegia militibus conceſſa locũ non ha-
bere in militibus noſtri tẽporis, adhibita
tamen diſtinctione illa, quod aut loqui-
mur de militibus auratis, ab Imperatore
vel alijs ab habente poteſtatem creatis,
& in his, priuilegia militum locum ſibi
non vendicant, aut verò loquimur de
militibus qui continuò armis vacant, &
in his ſecus dicendum ſit, quod ſcilicet
talibus priuilegijs hi potiantur, ſecũdum
ea quæ dd. late tradidere in l. centurio vbi
Galiau. nu. 7. cum ſeq. Soci. Iuni. 76. &
77. & Cardi. Pariſ. 15. ff. de vulga. & pu-
pil. ſubſt. latiuſq; ceteris reaſumit Dec.
in Rubrica, infra de teſta. mili. num. 2.
vſq; ad finem lecturę. Hinc etiam ſatis
conſtare poterit, tex. noſtri diſpoſitio-
nem multò minus ſibi vendicare locum
in magnatibus & magnificis dominis,
qui continuis armorum deditiſunt exer
citijs, in quo tamen contrarium Roma-
nus conſuluiſſe videtur conſ. 43. poſt nu.
5. cuius deciſionem Dec. vbi ſupra refert
ſimpliciterq; cum ea tranſit Antonius de
Petrutia in rep. l. 1. num. 55. ff. de iureiu.
Lancelotuſq; Galiaula in d. l. centurio d.
nu. 18. nam ex quo iſti potius militibus
auratis exequantur, ſub illorum regula
continebuntur; ita vt ſub primo caſu
diſtinctionis præmiſſæ, concludantur, &
quia tales armigeri non ſunt propriè mi
lites, ſecundum eã quæ gloſ. obſeruat in
l. penul. ff. ex quib. cau. maio. & per quã
ita hoc Romanus in d. conſ. fatetur, neq;
obſtat tex. per Romanum allegatus in l.
fina. ff. de mili. teſta. quia tex. ille ſolùm
tribuit priuilegiũ militum in loco hoſtili
decedentibus.

Pro reſolutione tamen & concordia
dici poteſt, quod aut loquimur de priui-
legijs ratione dignitatis tributis, & in iſtis
vera ſit Romani ſententia, aut de priui-
legijs perſonis militum conceſsis ratione
præſumptæ ignorantiæ vel propter oc-
cupationes quas in expeditione belli ipſi
ſuſtinere ſolent, & in hoc vltimo caſu
contra Romanum ſententia noſtra vera
ſit, procedatque ea: quo tamen dicas vt
latius per Galiaulam vbi ſupra habetur,
nu. 23. 31. 33. quod vltimum tamẽ (in quo
ſententia noſtra procedit) limitabis no-
tanter, in militibus melitenſibus olim
Rhodijs, nam iji iuſta dignitate cum illud
præcipuum habeant quod in expeditio-
ne ſint pro Repu. chriſtiana, verè milites
militareque dicuntur, vnde priuilegia
omnia militibus conceſſa atq; alia maio-
ra eis debentur, adeo vt ſi actiuam teſta-
menti factionem haberent, priuilegio l.
noſtrę participes effectos exiſtimarem,
ex his quæ circa eos ſingulariter Poly. in
memorato loco voluit. Quod in eis qui
forte fortuna aut † caſualiter in bello 4
militant ego non admitterem, prout in-
trepidè Curt. Iun. ad priuilegiũ l. noſtræ
admittendos credidit, ex l. fi. ff. de milita.
teſta. nam in contrarium adduci poteſt
tex. in l. 1. ff. de bono. poſſeſ. ex teſtamẽ.
mili. vbi milites qui non ſunt ſolemniter
creati, etiam quòd iure militari teſtentur
priuilegia militum non habent, niſi ibi
decedant, & de militibus hiſce, iure con-
ſultorum reſponſa Poly. vbi ſupra non
intelligi debere, putat, ſed potius de his
qui olim cincti & obſtricti ſacramento,
Romanę Reip. inſeruiebant, Rurſus nã
milites illi, priuilegijs conceſsis vtuntur,
cum in expeditione occupati fuerint,
iuxta illum tex. in d. §. penul. in prin.
inſt. de exhe. libe. vbi ponderabis vocem
illam, occupatus, quæ tractum ſucceſsiuũ
ha-

habet, occupatus enim dicitur, ille qui aliquo negotio detẽtus & impeditus nõ valet alteri negotio operam dare, pro inde Iuriſconſultus circa rem ruſticam occupatos in forum venire compellendos non eſſe, ait, l. 1. ff. de ferijs, & ſuſceptam tutelam non aliter deponere ſolent, quàm qui circa principem ſunt occupati l. verum §. ex facto ff. de mino. cum igitur, hoc quod miles occupatus ſit perſeuerantiam in negotio exigat, ex quo vis verb. illa eſt, vt tractum ſucceſsiuum prę ſeferat, nõ ſat erit quod aliâs non miles, de facto ipſi bello interfuerit, niſi demum in eodem perſeueranter occupatus, ſine intermiſsione aſsiſtat, ex regula iuris firma qua cautum eſt, in habentibus cauſã ſucceſsiuam, patientiam quoq; ſucceſsiuam exigi, neq; ſufficere ſi de facto incœptũ ſit, ad tex. vbi Bal. notat in l. inter caſtellanũ ff. de arbitris, cum multis alijs vt per Dec. habetur in l. ſi quis hæredem (ibiq; ego dixi) infra, de inſt. & ſubſt. hocq; omnino in terminis probatur ex adnotatis à Ripa in tract. de peſte in parte, de priuilegijs vltimarum voluntatum num. 36. Tandem contra Curt. pro mea ſententia videtur in ſimili manifeſta dd. traditio, volentium originem caſualem nõ tribuere immunitatem loci originis, vt in exẽplo quod ipſi proponunt, quod ſi in ciuitate aliqua ſit quis natus ex parentibus qui ibi domicilium non conſtituère, ſed tranſeuntes erant, vel ad tẽpus ibi moram trahebant, non dicitur tunc ibi natus illius ciuitatis ciuis, ſecundum Bar. in l. filios, de mune. & origi. libro 10. C. quem plerīq; ſequuntur quorum cateruam maximã Hierony. Cagno. oſtendit. ſuper Rubri. ff. de origi. iur. nu. 35. per totum. Non obſtaat tex. in d. l. finali ff. de mili. teſta. quia vt (dixi ſupra) procedit vbi militans non miles in loco hoſtili deprehenderetur (ſicq; in ipſo actu dimicandi deprehendere enim eſt in ipſo actu comprehendere l. palam §. quæ in adulterio ff. de ritu nup. l. 2. §. item in eũ & l. quod ait lex ff. de adulterijs vnde Bal. dicebat in l. 1. de peti. bono. ſubla. lib. 10. C. quod vbi lex vel ſtatutum punit deprehenſionem, tunc ille deprehenſus cenſetur, qui in ipſo flagrãti crimine deprehenditur) ibiq; decederet, quæ duo copulatiue concurrere neceſſarium vidẽtur, ſaltim quantũm ad effectum deferendæ bonorum poſſeſ. ex illo capite, cum enim in loco hoſtili mortuus ille qui militabat ſupponatur, cum aliam voluntatẽ habere vlterius non poſsit, mirum non eſt ſi remiſsis iuris ſubtilitatibus in teſtando neceſarijs, libere ſit illi in teſtando ſtilus l. 1. ſupra de ſacro. eccle. hocque in prętatione d. l. 1. Vlpianus demonſtraſſe videtur, quæ præfatio finalem in diſponente cauſam arguit l. fina. ff. de hæred. inſt. non igitur in eo qui forte fortuna dimicat, ſola dimicatio immunitatem (vt Curt. opinatur) prœſtat, ſed dimicatio cum effectu comprehenſionis & mortis ſequutę, quæ cum in vnum concurrerint locum diſpoſitioni dictę l. finalis faciunt; argu. l. qui in prouintia §. diui ff. de ritu nuptiarum, & ita prout nos ipſe Curt. ſenſiſſe videtur dũ ait, ſed aduerte quod dicta l. ita in diſtinctè non loquitur, & ideo deciſio propoſita intelligi debebit, ſecundum terminos illius legis, quaſi ſentiat quòd niſi præmiſſa concurrant, dicta l. finalis ad terminos quæſtionis ſuæ adaptari minimè poſsit, vnde tene quod dixi, & Cogita.

Non etiam (mea ſententia) tex. noſtri diſpoſitio in patre inter libros teſtante † locum haberet, ex his quæ in l. pactum quod dotali nu. 17. adduximus, quamuis Curt. Iun. poſt num. 10. hic contrarium probet, cuius rationibus facili negotio reſponderi poterit, ad primamq; (dũm ſupponit ex ea inter milites conuentionem hanc reuocabilem eſſe, eaq; ratione idem dicendũ eſſe in patre inter filios teſtante) reſponderi poteſt nihil facere, cum etiam reſpectu extraneorum ratio concludat, qui, ſi in illa voluntate non permanſerint, poſsint pactum nullum efficere ex l. fin. iuxta finem, ibi & in ea vſque ad extremum vitę ſpatium, &c. intra titulo noſtro. Non obſtat vltimum argu. Curt. dum ex eo concludit, patrem inter filios teſtantem exęquari ipſis militibus, nam ſicut in teſtamentis militũ ſolemnitates remiſſę ſunt, ſeruaturq; ius gentium, idem etiam in teſtamento patris dum inter liberos teſtatur dicendum videtur, ex l. hac conſultiſsima §. ex imperfecto infra de teſta. quia ad hanc ratio-

rationem reſponſio colligitur,ex his quę nos in d.l.pactum quod dotali diximus, d.num.18.multos caſus enumerantes,in quibus mulier,à patre inter filios teſtãte, differre deprehenduntur.

An autem in pia cauſa legi noſtræ locus fiat,ex his quę,in l.pactum quod dotali poſt nu.12.in verſi. & dictum ſupra, expoſita fuere,apertè conſtabit pro ne-
6 gatiua concludendum eſſe, † cum Romano in Auth.ſimiliter nu.24.infra ad l. falcidiam,alijſq; quos in loco citato congeſsi, pleniorq; manu Tiraq. attingit in tract.de priuileg.pię cau. priuilegio 150.

No.2.ex iſto tex.quod in vno eodemque inſtrumento duo teſtamenta à diuer-
7 ſis perſonis fieri poſſunt, † quod ex iſto tex.colligitur,ita inducendo,nam hic in vna eademq; ſcriptura pactum de inuicem ſuccedendo factum fuit,quod inter priuatos de iure non procedit, non quidem ex eo quod in eodem inſtrumento eiſdemque membranis fiat,ſed quia tale pactum à iure reprobatum eſt,d. l.pactũ quod dotali,ſentit ergo tex.quòd ſi actus reprobatus non eſſet, a iure ſed permiſſus,teſtamenta in illo inſtrumento conſcripta de iure ſubſtitiſſent. Vnde hic cõcinnè Ange. dicebat,quòd ſi in ſpecie l. noſtrę non in vim pacti ſed in forma inſtitutionis reciprocæ inſtrumentum conciperetur, ex eo teſtamentum probaretur ſubſultaretque,ſicuti probatum fuit teſtamentum duorum fratrum tempore peſtis confectum,quod ſe vidiſſe Ange. teſtatur,vbi ſecundum eum, duo fratres in eodem inſtrumento fecerunt conſcribi teſtamenta ſua, in quo vicisſim inſtituebant ſe, & ita hoc idem Bal.& Paul. dicunt,& maximè Paulus qui refert ſe vidiſſe teſtamentũ mariti & vxoris.Hoc tamen notisſima regni noſtri conſuetudine obtẽtum eſt, vt in obſeruantiæ t.de teſtamentis,expreſſum habes, incipit,ſi vir & vxor ſimul condiderunt teſtamẽtum, quę quidem (vt de eadem vtiliter paucis agamus) in duabus ſui partibus iuri communi maximè conformis eſt, nam (vt vides) quoad primam eius partem ſpectat,deciſum in ea, ex l.hac noſtra manifeſtò probatur auctoritateque Bar.in preſenti Bal. Angel. Saly. Paul. Caſtren. Decij & aliorum textum noſtrum ita intelligentium mirificè confirmatur, adeo vt iure communi attento traditio hæc doctorum, recepta videatur ex relatione Bolloni conſilio,85. nu. 5.referetq; Iulius Clarus lib. 4. receptarũ ſenten. §.teſtamẽtum q.60.quos ſequutus eſt dominus Meneſius in l. clari poſt num. 19. infra, de fideicom. & quamuis Clarus dicat hoc euenire rarò, apud nos tamen in hoc regno Aragonum in communi & frequenti poſitum eſt vſu, vt in d.obſeruantia 1.conſpicuum eſſe poteſt, cuius ſimiliter ſecunda pars, à iuris communis diſpoſitione non diſcedit, vt colliges ex tex.in l.nec fratris,infra, de dona.cau.mor.prout in materia teſtamenti hoc expreſſè per illum tex. Bal. ibi firmat, inſpecieque probatur ex tex. in l. ſicut in §.venditionis,ibi, vt ſi legare per miſsit,valeat quod conceſsit,ff.quib.mo. pig. vel hyp. ſolui. per quem tex. ſic ex commu.dd.ſententia reſolutum fuit in l. cum proponas, ſupra eodem, vbi Iaſ. videas num.12. & in l.cum rem alienam nu.5.infra,de legatis,atq; Lanc. Galiau. in d.l.cẽturio nu.8.ff.de vulga. & pupi. nec non latius cęteris atq; plenius Rodericum Xuarez in rep.l.quoniam in prioribus limitatione 5. (vbi de materia tex. noſtri ferè per totam diſſeruit, multaque adducit quæ ad paxim d. obſeruantiæ vtilia forent.num.13.&14.)infra de inof. teſta. quoad propoſitum tamen huius notabilis,quod ex tex.iſto deſumpſimus vide eundem in d.l. habitatione num.11. Qui vlterius pro maiori vtilitate l.noſtrę nu.10.attingit celebre Angeli dictum,in l. illę autem inſtitutiones ff. de hæred. inſti.vbi Angelus per tex. noſtrum voluit, valere pactum inter milites militantes in ſeruitijs eccleſię vel imperij, in quo vnus alterum inſtituit,vt,ille,ab inſtituto à ſe,inſtituatur, ita quidem vt illud pactum valeat irreuocabileq; ſit, quod tamen Imol. in d. l. illæ autem inſtitutiones damnat(vt dixi in d.l.pactum quod dotali poſt nu.12.in verſi. & dictũ ſupra) quem ibi præfatus Xuarez ſequutus eſt, imo vero tex. noſter contrarium probat, in illis verbis, vim poſteriori iudici obtineat, ex quibus verbis in preſenti hoc Alex.concludit,nu.5.illam ſententiam defendens pactum, ſcilicet, de quo in tex.

tex. noſtro vltimæ voluntatis naturam
ſeruare, in quo & ego quo ad tex. no-
ſtri deciſionem procliuior ſum, dicant
quod velint Fran. Tigrini in præſenti
Angeluſq; in loco ſuperius relato.

Pro exactiori tamen præmiſſorũ diſ-
cuſsione ego animaduerto ſi dici poſsit,
principale negotium hic circa teſtamẽ-
8 tum geri, † milites enim hoc agebant,
vt de morte cogitantes ex propoſito ſuo
teſtarentur, quo fit, vt à propoſito illo
actus denominari debeat l. 1. ibi, prima
enim ratio, ff. de auct. tuto. Neq; obſtat
quod in tex. dicatur fratres pactos eſſe,
hoc enim procedit ex eo, quia ſine tali
pacto quoad reciprocam inſtitutionem
teſtamentum ipſum locum habere non
poſſet, ſi enim pacti non fuiſſent teſta-
mentum illud quidem, quod, idem quòd
pactum continere debebat, produci non
valeret, cuius neceſsitatis ratione id tol-
lerari poteſt, cum alias in frequenti vſu
poſitum ſit, vt prius de negotio ſimplici-
ter conueniatur, deinde autem tale ne-
gotium conuentum ad formam ſolem-
nis diſpoſitionis perducatur, argu. l. duo
ſocietatem ff. pro ſocio, per quem tex.
(dicta Fulgo. & Lancelo. referendo) in l.
ſi pacto quo pœnam, poſt numer. 13. in
verſ. minus obſtat, diximus, morem anti
quorum illum fuiſſe, vt volentes rem in
ſtipulationem conijci, eandem prius ad
pactum trahere conſueuiſſe.

Et hoc retento nihil abſurdi ſequitur,
cum nihil inconueniat contractus in vl-
tima voluntate fieri, præcipuè vero vbi
negotia talia, pro ipſius teſtamenti com-
modiori explicatione deſeruirẽt, vt poſt
gloſ. notat Imol. in l. hæredes palam §.
vltimo ff. de teſtamen. & tradit Peralta
(dicens gloſ. illam in d. §. fin. ita commu.
intelligi) in rep. §. à filia ex l. cum pater,
numer. 55. ff. de lega. 2. Quod autem in
ſpecie tex. noſtri propoſitum fratrum
circa teſtamentum verſetur, ex illis ver-
bis téxtus colligitur, ibi, ne donatio-
nis mortis cauſa, etcætera, quaſi innuat
Impe. quòd quantumuis inter priuatos
factum de quo hac in lege in vim dona-
tionis cauſa mortis non valeat (cum ipſi
fratres vt in vim teſtamenti valeret, pro-
poſitum haberent, quæ profecto mortis
cauſa donatio abſolutè loquendo magis
de vltima voluntate quàm de contractu
participet, l. fina. infra de dona. cau.
mor. & in principio inſt. de dona. per
eaque iura Soci. Iuni. in l. 2. numer. 69.
ff. de lega. 1. maximéque cum donatio
cauſa mortis ſi in ſpecie noſtra admitti
poſsit, non ordinationem eiuſdem ſed
effectum reſpiceret vt verba illa indi-
cant, vt is qui ſuperuixerit, quo caſu ad
naturam vltimæ voluntatis talis donatio
inclinat, iuxta receptam dd. ſententiam
eam quę veram de qua Gomez teſtis eſt,
lib. 2. variarum capitulo 4. numer. 16.
inter milites) tamen, cum teſtamenti
condendi animum habeant, illud qui-
dem valet, an in vim vltimæ voluntatis,
an verò in vim pacti, quæſtionis eſſe po-
teſt.

Pro vera itaque exactaque præmiſſo-
rum reſolutione ego quoad legis noſtræ
terminos vtiliter conſidero, pactum hoc
loci dupliciter expendi poſſe, † primò 9
quatenus in eo promiſſo de inſtituendo
intercedit, vt quando ſe adinuicem in-
ſtituturos promiſſum fuit, quo caſu pa-
ctum de inſtituendo ſubſultat, quod ta-
men à iure non recipitur, neque foue-
tur, dicta l. illæ autem inſtitutiones (in 2.
dicto illius tex.) ff. de hæred. inſt. & in
iſtis terminis lex noſtra nõ loquitur, per
conſequenſque incautè Bal. & Ange.
quæſtiones ſuas inferunt. Secundò po-
teſt conſiderari pactum habita ratione
conuentionis quæ de præſenti ſubeſt ex
cauſa effectualis inſtitutionis, vt quia ex
reciproco conſenſu mutuaque fratrum
conuentione cum effectu reciproca in-
ſtitutio producitur, ita vt qui alteri ſuper
uixerit alterius rebus potiatur, & in iſtis
terminis propriè lex iſta loquatur, ita vt
ex ea non pactum quidem de inſtituen-
do, ſed verius effectualis inſtitutio inea-
tur, quæ tamen pactum in lege noſtra
appellatur, attento modo contrahendi
vt quia (ſicuti dictum eſt) niſi mutua
fratrum conuentio interfuiſſet, vix eſ-
ſet, vt inſtitutio ipſa ad effectum perdu-
ci poſſet. Et ideo quod in textu noſtro
dicitur fratres pactos fuiſſe, intelligi de-
bet origine inſpecta, ſicque procedat,
quod Fran. Tigrini dixit, vt Alex. re-
fert, quoad effectum tamen teſtamen-
tum ſit, & in propoſito noſtro tanquam

de pacto ratio habetur, quia vt dixi in ori
gine pactum quidem erat, vnde quoties
effectus rei neceſſariam trahit conſequē
tiam ab origine atq; principio, illud prin
cipium attenditur, l. damni §. ſabini, ff. de
dam. infect. l. Seio ff. de mino. cum alijs
vt per Crott. habetur in l. ſi is qui pro em
ptore nu. 158. ff. de vſuca. & per Hippol.
in l. fi. num. 107. ff. de iur. om. iudi. hæcq;
inſpectione dici poteſt l. hanc ſub hoc
titulo ſitam eſſe, cum aliâs commodius
quidem ſub titulo de teſtamento inſtitis
collocaretur.

Vel aliter concordando dicta docto-
rum hic dici poteſt, negotiū de quo hoc
loci mixtum eſſe, ex pacto & vltima vo-
luntate, neq; hoc inconuenit, cum dari
poſsit vnus & idem actus, qui poſsit eſſe
10 actus inter viuos, † actuſq; vltimę volun-
tatis l. ſi auia (vbi Bal. in 2. no. mirabile
reputat) infra, de iure delib. refert ſequi-
turq; Peralta in d. §. à filia ex l. cum pa-
ter, nu. 56. ff. de leg. 2.

In quantum autem Bar. in l. tale pactū
in §. fina. ff. titulo noſtro, per han l. in-
fert, eum qui in inſtrumento alicuius cō-
tractus appellat Titium, pone, hæredem,
cenſeri eum ab eodem inſtitutum, ita vt
iudicium ſuum in ipſum conferat, adde
tu quod contrarium tenent in proprio
loco Ange. Fulgo. & Paul. de Caſtro,
ſicuti hoc loci referunt Alexand. & Iaſ.
qui ex tribus Bart. ſententiam firmat.
Mihi autem Bart. opinio vera non vi-
detur, & moueor ex tex. in l. neq; pro-
feſsio, infra, de teſtamen. & facit tex. in l.
non epiſtolis, infra, de proba. & quia ex
coniecturis hæredis inſtitutio minimè
inducitur, imo verò expreſsè & nomi-
natim hæres quis inſtitui debet, l. iube-
mus, de teſtamentis, infra, l. quoties §. ſi
quis nomen & §. ſequenti ff. de hæred.
inſt. & ſatis ex coniecturis inſtituius vi-
detur qui in contractu appellatur hæres,
cum illa verba enuntiatiua ſint, & pro-
pter aliud emiſſa l. epiſtola, cum gloſ.
ff. titulo noſtro, & quia licet contractus
in teſtamento fieri poſsit, vt proximè
dixi, non tamen teſtamentum fit in con-
tractibus l. verba contraxerunt 20. ff. de
verb. ſignifi. & ideò fideicōmiſſaria ſub-
ſtitutio in cōtractu interviuos fieri nō po
teſt, vt ex multis quæ allegat Gargiareus
Bononienſis tenet (mihi dum Bono-
niæ degebam familiariſsimus) patroci-
nio 85. nu. 4. Non obſtat tex. in d. §. fi.
† ex l. tale pactum ff. titulo noſtro, quia 11
dici poteſt, ibi per prius teſtamento con-
dito fratrem à fratre inſtitutum fuiſſe, ra
tione cuius inſtitutionis, verba illius tex-
tus, vbi dicitur, in fratrem ſuum iudi-
cium ſupremum cōtuliſſe, verificari poſ-
ſunt, non autem ex eo quod dumtaxat
in contractu frater nuncupatus ſit hæ-
res, & ita ceſſat argumentum Iaſonis ex
illo textu pro Bart. deſumptum. Non
etiam mouet textus allegatus per Ale-
xand. in l. fina. infra, fami. hercif. quia
ille loquitur quando pater verba diſpo-
ſitionis conferebat principaliter ad hoc
vt ſuum in filium iudicium conferret,
quod in terminis q. Bar. nō euenit. Item
quia contextus ille in filijs loquitur, in
quibus cauſa inteſtati, cauſam teſtati fo-
uet, iuxta §. ex imperfecto ex l. hac con-
ſultiſsima, infra, de teſtamen.

Et quia in tex. ſupponitur pactum de
quo hic liberam facultatem teſtandi non
tollere, vt ex mente dd. latè proſequitur
Curt. Iun. nu. 9. cadit hic non extranea
dubitatio, quam Petrutius iuxta termi-
nos l. noſtræ mouet, quid ſi eis retentis,
vnus ex illis fratribus feciſſet teſtamen-
tum altero fratre inſcio, in quo volun-
tatem in pactum deductam reuocauit,
numnne ex parte alterius † voluntas quo 12
que reuocata cenſeatur? & idem Petru-
tius pro affirmatiua concludit, ratione
correlationis, argumento l. fina. de
cupreſ. lib. 11. C. & quamuis Lancelo.
ſubſiſtat, dicens opinionem Petrutij ſi-
bi videri aliquantulum dubitabilem,
pro opinione tamen ipſius Petrutij vl-
tra dd. eſt textus in terminis in §. filium
in Auth. quib. mo. natu. effician. ſui,
colla. 7. vbi ex quo legitimatus per obla-
tionem curiæ ſuccedit tantum patri,
non autem agnatis ipſius patris, inde
etiam eſt, quod agnati legitimato non
ſuccedunt, probat igitur ille tex. ſucceſ-
ſiones reciprocas eſſe, expedire, vt æqua-
litas inter correlatiuas perſonas ſeruetur,
& ita ad propoſitum iſtud correlationis
textū hunc Soci. inducit in Rubrica ff.
de acq. poſſeſsione numer. 15. ibique
alter Soci. Iun. nu. 94. nec non Philipp.
Cor-

Corne. conſ.222.nu.3.vol.3. vbi multa al
legat,& præcipuè tex. in l. ſi ab eo. & in
l. lege. 12. tabularum ibiq; per Bar. nu.
infra, de legi. hęred. conduciq; optima
gloſ. in §. fi. verb. vulgò, inſt. de Sena-
tuſcon. Tertul.

Pro reſolutione tamen & articuli veri
tate habenda arbitror ſic diſtinguēdum.
10 Quod aut frater ſciuit teſtamentum à
fratre conditum fuiſſe, aut ignorauit,
aut dubius erat, in primo caſu quando
ſciuit,& ſcientia non obſtante in eadem
voluntate perſeuerat,ita quidem vt cum
ei liberum eſſet reuocare non reuocauit,
neque talem voluntatem mutauit, ex-
peditum eſt, teſtamentum mutatum,
non cenſeri,argumento l.1.§. ſciendum,
ibi dum eis non adimitur, ff. de leg. 3.
cum multis alijs quæ ego congeſſi in d.
l. pactum quod dotali numer. 16. iuxta
finem,ſupra eodem, & vltra per me ibi-
dem allegata,conducunt per Iulium Cla
rum tradita lib.4.receptarum §. feudum
q. 64. numer. 2. Aut ignorauit frater,&
eo caſu propriè intrant ea, quę in con-
firmationem ſententi ipſius Petrutij ſu-
pra proximè propoſuimus, cuius qui-
dem ſententia in hoc caſu maximè ve-
ra ſit, planeque procedat, vel ex eo po-
tiſſimum, quia ignorantis nulla eſt vo-
luntas nulluſue conſenſus, l. prima (vbi
in 1. no, Bal. ſcribit) infra,ſi in commu.
eademque cau. reaſſumitque Huberti-
nus Zuchardus in l. 1. num. 86. infra,
qui admitti, Aut dubiꝰ fuit frater,vt quia
ſciuit fratrem teſtamentum condidiſſe,
ignorat tamen an in eo voluntatem pro-
poſitam prius reuocauerit, vnde ſibi pro
11 babilis orta fuit dubitatio, ita vt neſciret
quo animum ſuum,num ad iſtam,num
ad illam partem verteret, gloſ. in l. de
ſtatu. ff. de teſta. & in hoc caſu quia du-
bitans ignoranti exequatur l.manifeſtiſ-
ſimi §. neſcius (vbi Bar. ſe alibi neſcire
dicit) infra, de furtis, cum ſimilibus de
quibus per Ioan. Anibalem in rep.l.na-
turaliter num. 92. cum ſeq. ff. de vſucap.
& Iaſ.(à quo præfatus Anibal tacito au-
ctore omnia expilauit)in l. quandiu nu.
2. infra qui admitti,dubiaq; in tutiorem
partem interpretari debeant,argu.l. ſuf-
ficit ff. de condic. indeb.& in capitulo vt
ſuper,de,rebus eccleſiæ alienan. vel non
conſonat vt dicamus ex parte illius vo-
luntatem etiam ceſſaſſe. In dubio autem
ideſt vbi incertum eſſet, an frater ſciret
vel ignoraret, fratrem teſtamētum aliud
condidiſſe,crederem quod cum indubio
ignorantia præſumatur, maximeq; in fa-
cto alieno,quod ſi multū temporis tran-
ſiuit ita quod veriſimiliter factum fratris
ſcire potuit,ex illa temporis diuturnitate
eum ſciuiſſe præſumaſ ex his quę Saly.
ſcribit(vbi omnia quæ diximus proban-
tur)in l.auctoritatem poſt num. 2. infra
vnde vi. Neq; contra ſecundum mem-
brum diſtinctionis obſtat tex. in l. octaui
ff. vnde cogna,vbi inter coniunctos ſcien 12
tia præſumitur,quia dato quòd ſcire po-
tuiſſet teſtamentum à fratre conditum
eſſe, & ita in his terminis diſpoſitio d. l.
octaui militaret, probabiliter tamen ig-
norare potuit quid in teſtamento conti-
neretur, ex his quæ Bar. notat in l. is po-
teſt col. 7. ff. de acq. hære. dum quærit qua
via probari poſsit hæredem ſcriptū ſcire
ſe ſcriptum pure vel ſub conditione, ibi-
que Alex. verba Bar. ponderat ad hoc &
eum ſequitur, prout etiam præfatus Hu-
bertinus in Rub. infra qui admit. nu. 44.
vbi pręciſè ita ad d. l. octaui reſpondet ex
qua tenendo reſponſionem ad eam tra-
ditam, in propoſito noſtro colligi non
poſſet dubietas (vt ſic loquar) contento-
rum in teſtamento, ſicque eſſemus inter
minis tertij caſus ſupra propoſiti, de du-
bitante, quanto magis quia dum nos de
fratre ignorante loquimur, ſupponimus
& pro conſtanti admittimus, eum igno-
raſſe.

Vltimò ex iſto tex. ſecundum Bar.
perpetuò notabis appellatione rerum
totam † hęreditatem contineri, quod 13
etiam gloſ. docuerat(multa allegans) in
l. 3. in §. bonorum, verbo, rer, ff. de
bono. poſſeſs. titulo gene. & reaſſumit
Cepola in l. 5. poſt num. 20. (vbi tex.
iſtum ad hoc notabilem dicit) ff. de
verb. ſignifi. hinc dicebat Paul. Caſtren.
hoc verbo, rebus, idem ſignificari quòd
verbo, bonorum, adeò quòd ſicut ap-
pellatione bonorum omnium veniunt
iura & actiones, ſicq; nomina debitorū,
ita etiā appellatione rerum, de quo vltra
poſita per dd. hic, dic vt per pręfatum Ce
polam habetur, vbi ſupra nu. 22. hanc ta-

men concluſionem tex. noſtri intelligas
vbi nullus alius hęres inſtitutus fuiſſet,
aliâs ſecus l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hę-
red. inſt.

In gloſ. verbo, mortis, ibi, accedere vide
batur, Collige ex hac gloſ. rationē dubi-
tandi quare magis donationi cauſa mor-
tis accedere videatur, declaraturq́ue per
omnes dd. eo quod in ea mortis mētio ha
bita eſt l. Seia vbi gloſ. ff. de mor. cau. do-
na. & altera etiā gloſ. finalis in l. Seia ff.
de dote prælega. & in prin. inſt. de dona.
verbo, humanitatis. Ego autē conſidero,
id quod gloſ. hic dicit aliter expēdi poſ-
14 ſet, † nam Impe. hic decidit pactum de
inuicem ſuccedendo inter priuatos non
habere vim donationis cauſa mortis, de
qua magis hic dubitatur, quam de alia vl
timæ voluntatis ſpecie, gloſa autem hoc
declarare intendit, ex eo quòd videbatur
inter priuatos, eam, in vim mortis cauſa
donationis valere debuiſſe, ea nimirū ra-
tione, quia pactū contractus dicitur, gloſ.
in l. 1. ad finem ff. de act. & obliga. & dixi
poſt Bal. ſupra in Rubrica huius tituli, ſed
donatio cauſa mortis in modo inrundi
cōtractibus adequatur, vt no. in l. 2. ff. de
leg. 3. & dixi ſupra poſt n. 8. vnde videba
tur, quod ſaltim pactum hoc donationis
cauſa mortis naturam ſortiretur, maxi-
mè verò cum ea quidem donatio liberā
teſtamenti conficiendi libertatem nō au
ferat, quando in ea pœnitentiæ locus eſt,
l. non omnis ff. ſi cer. pe.

In eadem gloſ. ibi, efficere cupiebat,
Collige ex gloſa rationem quare in ſpe-
cie tex. noſtri mortis cauſa donatio non
ineatur, eo (ſcilicet) quòd in donatióne
hæredi donatarius præfertur & ex hac
gloſ. ſic per Bart. declarata infert ipſe, vt
15 per eum. Ego † autem pro maiori con-
dimēto, huius gloſ. quæro an illius mens
hæc ſit quæ ex declaratione ſupra facta
colligitur, in quo Bal. hic num. 4. tenuit
mentem gloſ. hanc non fuiſſe, ſed ſen-
tit eſſe nouam rationem. Tu verò con-
ſultius attendas, nam Bart. extricatio vi-
detur omnino menti ipſius gloſ. deſerui-
re, ſi ita rem excutias, nam Bart. dicit
propter donationem cauſa mortis here-
dem grauari, quod in effectu nihil aliud
eſt dicere, niſi quod gloſ. ipſa vult, quòd
ſcilicet donatarius hęredi præferatur, ſi
enim aliâs hęres per donationem cauſa
mortis nō grauaretur, dictas res reſtituere
donatario, quid quod penes hęredē ma-
nerent, tunc quidem donatarius hęredi
non præferretur, id quod contra mētem
& verba gloſ. foret, & ita (licet non ſic
diſpungat) inuenio Salic. dicentem, in
mente Bar. à gloſa non diuertere. Circa
cuius illationem quòd † ex donatione 16
cauſa mortis hęreditas transferri nō poſ-
ſit, adde quòd idem tenet Ange. non pō
derando gloſam noſtram vbi à Bar. per-
penditur, ſed in illis verbis, emolumen
tum & non onus, quod tutum nō eſt, ex
quo gloſ. in ea parte commu. reproba-
tur, & ita in effectu Fulgo. tenet, qui ad-
ducit rationem eam, quia donatio cauſa
mortis & pactum ſunt contractus, decla-
rando vt ſupra, & tamen in contractibus
hęreditas non datur, l. hęreditas, infra, de
pact. cōuen. & ideòipſe Fulgo. pondera-
bat gloſ. hoc velle ibi, dum allegat d. l. hę
reditas quod etiā Paul. Caſtr. atq; Alex.
agnouiſſe videtur, in quo tamē vide Iaſ.
hic qui contrarietatem Bar. ponderat, in
l. quęſitum in §. fi. ff. de leg. 1. de quo &
vide Cagnol. in l. fi. (in lectura noua nu.
278.) infra, titulo noſtro, & ibi etiā dicā,
interim tamen præter ea quę à dd. hic di-
cūtur, videas celebrem Bar. theoricam in
l. tam is in §. 1. verſ. quęro an iſta donatio
cauſa mortis, ff. de dona. vbi concludere
videtur, quod fideicommiſſum dicatur,
idemq́; tenet in l. inter mortis oppo. 2. in
finalibus verbis eód. titulo. Ex ſuperius
etiā deductis vlterius infero, quòd ſicuti
legatarius rem legatam de manu hęredis
capit, l. 1. in prin. ff. quorum lega. eadem
etiam ratione & † donatarius cauſa mor 17
tis, quod benè confirmatur ex his quę
hic dicit Bal. in declaratione primę par.
gloſ.

In fine gloſ. hæc ratio comm. repro-
batur, quamuis in eo quod vult dona-
tionem eſſe oneroſam propter viciſsitu-
dinem, ponderetur ab Oldrado in loco
per Alexand. & dd. allegato, & de alijs
rationibus vltra gloſ. vide dd. hic de qui-
bus per Alex. hic poſt nu. 4.

In gloſ. fina. compendij vocem refert
gloſ. tam ad vtilitatem quæ prouenit ex
vniuerſali ſucceſsione, quàm ad eam quę
ex titulo particulari, nec mirum quidem
quo-

quoniam titulus vniuerſalis hęreditatis lucratiuus eſt, l. 1. cum ibi no. de impo-nen. lucra. de ſcrip. lib. 10. infra , vbi nu. 4. Ioān. de Platea enumerantem titulos lucratiuos, videas. Sed mirum eſt cum hęreditas commoda atq; incommoda habeat l. 1. in prin. iuncta l. ſeq. ff. de bono. poſſ. titu. gene. cum poſsitq; eſſe non ſoluendo, quo caſu titulus lucratiuus non eſt, l. ſi ſeruus §. ſtichum (vbi Rayne. notat ff. de leg. 1. & vbi ſupra Ioān. de Platea) cur ſimpliciter hic talis hęreditas compendium appelletur.
18 Poteſt dici † quod licet hęreditas habeat etiam onera, in ea tamen principalis conſideratio lucri eſt, ſecundaria autem quod damnum afferat ad gloſ. no. in l. ſi infanti, verbo, infanti, infra, de iure delibe. vnde mirum non eſt, ſi tex. noſter eam compendium appellet, inſpecto eo quod principaliter in hæreditate conſideratur, argumen. l. ſi quis nec cauſam ff. ſi cer. pet. & ita hanc rationem (ad textum illum, voce, emolumentum vtentem) tradit Lancelotus in l. 1. in textualibus, infra, qui admittimi. Quę ratio non ſatisfacit, nam in hęreditate ita principalis eſt incommodi conſideratio, atq; commodi, vt ex dicta l. ff. de bono. poſſeſs. colligitur. Vnde vltra Lancelo. & omnes tutior ratio illa videtur, ſi id ab eo prouenire dicamus, quòd à communiter accidentibus hæreditates lucroſæ eſſe ſolent, vt probat rotundus textus in l. ſi hæreditatem, in verſicu. nam legatum, ff. manda vbi ponderabis dictionem, interdum, quæ ſolet exceptionem ponere à regula , denotans regulam in contrarium eſſe, nam ſi interdum, ergo non ſemper, l. verbum erit ff. de verb. ſignifi. cum alijs, vt tradit Iaſ. in l. iuriſgentium §. prætor ait nu. 22. ff. titulo noſtro, & dixi in l. petens num. 23. ad fi. hoc titulo , denominatioq; à communiter accidentibus fieri ſolet, argu. l. nam ad ea ff. de ll. cum ſimilibus quæ Dominus meus Aymo Craueta aggregat de antiqui. tempo. par. 4 §. materia ſingularitatis teſtium, à nu. 118. vſq; ad 121. Vel aliter etiam dicas quod cum reſpectu hæredis finis ipſius ſit quod lucroſa eſſe debeat, in prin. inſt. de lege Falci. & in §. ſed quia hæredes inſt. de fideicommiſs. hæreditatibus à fine ipſo hæreditas denominatur, vt tradit in ſimili Michaël Vlcurrunus in tract. de regimine mundi in 3. quęſt. 2. par. prin. num. 28. vbi philoſophum allegat, volentem omnia à fine denominari, finis enim omnia ratificat, & eſt principium in intellectu, vt dicit Bart. in l. ambitioſa ff. de decre. ab ordi. facien. facitq; tex. in l. etſi non ſint §. perueniamus ff. de auro & argen. lega.

In eadem gloſ. ibi, alij contra, pro expeditione huius gloſ. concludas vt per Bar. qui tenet factum de quo hîc valere vt teſtamentū, nō vt pactum, cum pacto hæreditas dari non poſsit, neq; ex alia voluntate, quàm ex ea quę à teſtamēto prouenit, l. 2. infra de codicill. & dixi ſupra, & ideò cum cómpendium omnium bonorum militis defuncti militi ſuperſtiti deferatur, id quidem vigore teſtamenti deferri dicemus, quod quidem teſtamētum ſic à milite fieri potuit, per d. l. milites, infra, de teſta. mili. non mouente in contrarium Franciſci Tigrini ſententia quam (vt dixi) Alex. & dd. reprobāt, niſi eam defendas vt ſuperius à me dictum fuit, quibus addas Bar. theoricam in l. 1. nu. 79. ſupra de ſacroſ. Eccle.

In fine gloſ. ex ea infertur † dari vlti- 19
mam voluntatem in genere, quæ non ſit teſtamentum, nec codicilli, nec mortis cauſa donatio, & hanc gloſam ſequitur hic Bal. & Angel. ac cæteri poſteriores dicitq; Bal. eam non eſſe alibi quàm in ſpecie huius l. de quo vide etiam Angel. & Alexand. in l. 3. §. genera ff. de acquirend. poſſeſs. qui gloſam de qua in præſenti extollunt, & magni faciunt, reputantes peregrinam, ſed tu adde ſociam in l. tam is in §. 1. & ibi illam ponderat Bart. ibi in verſ. quęro an iſta donatio, ff. de mor. cau. dona. pro qua eſt tex. quem Bar. in dicta l. 1. nu. 79. allegat, in l. hac conſultiſsima, §. ſi quis autem, ibi quaſi vltimam voluntatem, infra, de teſtamentis. Et quamuis Curt. Iuni. hic num. fina. laboret circa exemplum huius gloſę, tu vide multa bona ad propoſitum facientia per Pet. Peralta expoſita, in l. ſi quis in principio teſtamēti, nu. 35. & ſeq. per totum ff. de leg. 3. Ex quib' in quæſtione quæ nunc de facto pendet,

dicebam, quòd cum in Aragonia iure militari teſtemur, & in facto de quo agitur, ſupponatur teſtatorem condidiſſe ſolemne teſtamentum, eũdemq; , poſtea epiſtolam hęredibus in teſtamento inſtitutis ſcripſiſſe, in qua dictos hæredes reuocabat, filiumq; ſuum etſi incapacem in dicta epiſtola hæredem eſſe voluit, per hæc verba, ſepan que es mi determinada voluntad que dicho mi hijo ſucceda, de dictaq; epiſtola inſtrumentum iuxta ſtilum huius regni cõfectũm fuit, dicebam inquam ex facto conſultus, ex illis verbis, mi determinada voluntad, vltimam voluntatem in genere productam fuiſſe, quæ quidem nec teſtamentum erat nec codicilli, ſed erat innominata quedam voluntas, potens ad tollendum teſtamẽtum per prius conditum, potuiſſetq; ex tali vltima voluntate ſi ſcriptus in ea hæres capax fuiſſet, liberè ſuccedere, eo tamen incapace exiſtente, ex voluntate illa vltima quæ de iure aut de foro huius regni ſubſiſtere non potuit, teſtamentum iure factum nihilominus corruiſſe, ſucceſſoribuſque ab inteſtato delatam fuiſſe, reſpondi, non mouente in contrarium quod dicebatur teſtamentum ſolemne atq; efficax per poſterius inutile tolli minimè poſſe, ſecundum receptam ſententiam ddi in l. ſi quis in principio teſtamenti ff. de leg. 3. voluitque gloſ. ad tex. relata in §. poſteriore inſt. quib. mod. teſtamen. infir. & in l. pacta nouiſsima in verbo, nouiſsima, & ibi dixi num. 23. ſupra eodem, quia ad hoc reſpondebam, omnia præmiſſa procedere, vbi teſtamentum ſecundum fuiſſet nullum atq; inualidum ratione ſolemnitatis, ſecus ſi fuiſſet nullum quantum ad effectum, vt quia hæres in eo inſtitutus hæreditatem adire non poſſet, quod in propoſita ſpecie punctum accidit, in qua teſtamentum nullum dici non poteſt ratione ſolemnitatis, ex quo cum iure militari teſtemur, remiſſæ ſunt ſolemnitates, conſonat vt dicamus, inſpecto ſolo effectu illud nullum extitiſſe, per conſequenſque prius ſolemne ab iſta vltima voluntate quoad effectum inutili, abolitum eſſe, ſecundum veram & communem ſententiam de qua in l. planè, la primera, in principio ff. de lega. primo, ſuper quibus cogita, quia vt dixi pendet de facto eſtque pulchra atq; peregrina ſpecies.

SVMMA RERVM
l. traditionibus.

1 *Dominium vtile dupliciter conſideratur.*
2 *Vſucapio propriè & impropriè expendi poteſt & exempla cumq; exponuntur.*
3 *Copulatiua legis concurſum copulatorum non exigit.*
4 *Dominium citra traditionem non acquiritur.*
5 *Eiuſq; res, ratio noua.*
6 *Cauſa proximior tranſlationis dominij eſt ipſa traditio, non autem voluntas, aduerſus Bal. & ſequaces.*
7 *Ex regula legis noſtra colligitur. Vera ratio tex. in l. quoties, infra de rei vendi. circa quod varia iura huius regni multis exornantur.*
8 *In terminis iuris regni noſtri contrahentes expreſſè conuenire non poſſent, quod ex inſtrumẽto non transfer tur dominium neq; poſſeſsio.*
9 *Et idem vbi cauarent, quòd ſine inſtrumento transferretur.*
10 *De ratione differentia inter venditionem & donationem, quoad propoſitum quorũdã iuriũ regni huius.*
11 *Vſucapione dominium acquiritur.*
12 *Traditio ficta multimodè iniri poteſt, & de exemplis.*
13 *An in alijs cõtractibus ab emptione fides habita de pretio perficiat contractum.*
14 *An in pacto l. commiſſoria & adiectionis in diẽ ad hoc vt illa tranſlationem dominij ipſo iure operetur, neceſſariũ ſit ex verbis directis fieri.*
15 *In eccleſia dominium ſine traditione tranſit.*
16 *An ex contractu principis ipſo iure dominium tranſeat.*

Ad l. traditionibus.

PRæmitte cũ hic de dominio agatur, quid illud ſit; vt per Bar. habetur in l. ſi quis vi §. differentia ff. de acq. poſſes. Secundò prẽmitte dominiũ in duplici differentia reperiri, directum ſcilicet & vtile, directum appellat Bal. hic, ſuperius, vel proprietatem, vtile autẽ appellat ſubalternatum. Vtile dominiũ duplex † quęq; eſt, vnum quod directũ reroghoſcit, de quo tex. loquitur in l. 1. §. 1
qui in perpetuum ff. ſi ager. vectigal. vel emphi. peta. & in l. poſſeſſores, de fund. patri lib. 11. infra, & hoc eſt vtile dominium quod in emphiteotam in vaſſallum-

in vaſſallumq́; tranſit,& de quo loquitur
tex.in cap.1.de inueſt. de re alie. fac. in
vſibus feu. Aliud eſt dominũ vtile quod
directum non recognoſcit, quinimo di-
recto contradicit,& hoc eſt id quod præ-
ſcriptione obtinetur, de quo tex.loqui-
tur in l.ſi quis emptionis titulo, infra de
præſ. 30. vel. 40. anno. & de ſimilibus
ſpeciebus dominij quoad enucleationẽ
tex.in l.ſi vt certo §.ſi duob⁹ vehiculum
ff.cõmo.latè diſſerit Molineus ad conſu.
Pariſien.titulo 1.§.1.gloſ.6.poſt nu.4.in
verſ.ſed ad maiorẽ & nu.ſequentibus.

Illud autem ſcias proprietatem illam
dici in qua propriè directum dominium
cadit,de quo per Ioan. Fabri & alios in
§.ſed iſte inſt.de act.& videtur tex.in l.ſi
procurator 1.ff.de acq. rerum dom.& in
cap.querelam extra de ſimonia, notatq́;
Bal.in l.cum res,in fine, infra,de proba.
& in §. interdum inſt. de rerum diui. de
quo latius,vt per Iaſ.habetur hic in gloſ.
1.ad fin.& per Soci.Iun.in §. nihil com-
mune ex l.naturaliter num.15. ff.de acq.
poſſeſ. & ceteris latius articulum multa
noua adducendo (tanquam ex africa)
Gaſpar Caballinus Milleloquio 208. n.
1.cum ſeq. vbi vniuerſam dd. ſcholam
taxat, volentem, vocem, proprietatis,
nuſquam obliquari, ſed ſemper pro di-
recto dominio, nunquàm antẽ pro vtili
accipi,quod vt ipſe demonſtret ex mul-
tis arguit,tandem numer.5. cum Bal.(in
loco per eum citato) inquit,dominium
directum proprietatem eſſe ſuperiorem,
dominium verò vtile proprietatem in-
feriorem,in quo etiam vide Pinel.in l.1.
par.2.num.6.infra de bon mat. Quam-
uis autem fateri neceſſum ſit,nullum eſſe
in iure tex.in quo dominum vocetur di-
rectum neq; vtile (obidq; aliqui deſen-
derint diuiſionem hanc dominij com-
mentitiam eſſe, vt poſt Corraſium præ-
ceptorem ſuum Antonius Vſillus con-
ſtanter aſſeuerat in §. omnium num. 59.
cum ſeq, inſt. de act.)quia tamen verba
illa magiſtralia ſunt de menteq́; iuris &
ad methodicam doctrinam neceſſaria,ea
laudò & approbo, argumento ſumpto
ab actione vtili vel directa,ita vt non ſo-
lum in conſequentiam actionis directæ
vel vtilis(quæ in iure frequens eſt)vt de
vtraq; tex. elegans in l. actio ff. de nego.
geſt.l.vxor marito,ad finem ff.de donat.
int.vir. & vxo.ſed etiã de perſe,vt vnico
verbulo abſq; moleſta periphraſi ſigni-
ficare poſsimus, quãdo de vtili tãtùm &
non de directo dominio loquamur,quod
in pręceptis artis probatiſsimum eſt,ſub
breuitate tractatũ complecti.l.1. in prin.
ibi,pauca,ff.ſi cer.pet.l.ſenatus in fin. in
prin.ff.de mor.cau.dona.l.ſiquis ob rep-
ſerit, ff. de falſis, cum melius ſit pauca
idonea effũdere quàm multis inutilibus
hominem prægrauari, l.2.§.contrarium,
ſupra de vet. iure enu. de hacq; re vide
vberius per Berenga.in rep.l.pacta con-
uenta præfa. 1.in ti. ff. de contrah. emp.
& vendi. & in apto ſimili Pinel. in l. 1.
par. 2.poſt num. 9. in verſi. multa enim
vocabula, infra de bon.mat.(vbi etiam
nu. 6. multa de dominio & proprietate)
& dum ibi allegat Molineum ſol. 305.
col.3. adde quod eſt in conſuetudinibus
Pariſien.titulo 1. §. 37.gloſ.2. poſt num.
primum.

Tertiò præmitto vſucapionem etiam
duobus modis accipi, † largè prout ac- 2
quiſitionem rerum tam mobilium, quã
immobiliũ comprehendit, & ſtrictè atq;
propriè,prout res tantum mobiles com-
plectitur,gloſ. in l.vſucapio ff.de vſucap.
& in prin. inſt. de vſucap. notantq; dd.
maximè Repeten.ibi nu.15.(contrarium
tamen tenentes)in Rubrica ff.de vſucap.
Quorum ſententia procedere poterit vt
mox dicam,nam intensius præmiſſa ex-
cutiendo differentia eſt inter iura digeſto
rum & Codicis, nam tempore digeſto-
rum inſpecto vſucapio terminus com-
munis erat, tam ad præſcriptionẽ quàm
ad vſucapionem,ad tex. iuncta gloſ. in
l. 3. iuncta etiam Rub. illius tituli ff. de
vſucap.per Imperatores tamen inter illa
duo differentia conſtituta fuit,nam præ-
ſcriptio rebus ſoli ſubſeruit, vſucapio
verò mobilibus famulatur,ſicuti pulchrè
Bar.declarat in l.ſeruitutes, la quarta ff.
de ſerui. titu. gone, textus in l.1.infra de
vſucap. transfor. & in prin. inſt. de vſu-
cap. Illud autem ſcias præſcriptionem
triginta aut quadraginta annorum iure
digeſtorum incognitam fuiſſe,gloſ.in l.
qui occidit,ff.ad l.aquil.gloſ.in Auth. vt
eccleſia Romana, in prin. firmat Bar. &
Angel.in l.fi,ff.rem ratam haberi,de quo

tamen (quia hic cōmoda non cadit diſputatio) videas Rebuffum contrarium tenentem in l. alienationes 28. col. 2. in prin. fol. mihi 223. ff. de verb. ſigni.

Quartò & vltimo præmitte pactum duplici ratione nudum dici poſſe, primò quando non habet veſtimentum habile ad producendam actionem, quo caſu nudum dicitur quia frigidum, de quo diximus latius in l. legem ſupra eodem, & de eo tex. noſter nō loquitur. Secundo dicitur nudum quia caret traditione, de quo tex. noſter loquitur, vt latius ſuper gloſ. ver. nudis à nobis exponetur.

Diuide tex. vt per Bar. & Summa vt per nos ita, nudo pacto, vel ſolo contracto dominium non transfertur, ſed ita demum ſi à domino tradatur, & à non domino vſucapio ſubſequatur. In tex. ibi, traditionibus & vſucapionibus, videtur tex. iſte qui per copulatiuam dictionem, & loquitur inferre, quòd traditione vel vſucapione ſola dominiū non transferatur, cum ad veritatem copulatiuæ cōcurſus vtriuſque requiratur l. ſi hæredi plures ff. de condi. inſt. & maximè quia hi ablatiui abſoluti reſoluuntur in conditionem l. à teſtatore ff. de condi. & demonſt. Hæc obiectio me audiente Bononiæ moratum, communi præceptori nostro grauiſſimo viro Domino Nicolao de Annis, à Ioanne Franciſco Baracetio mihi admodum familiari, præcipuoque amico, cui ex tempore reſponſum fuit, ex his quæ gloſ. obſeruat in clemen. 1. verbo, vnigenitum, de ſumma trinitate, quæ voluit, duorum ad idem ſuffragantium quorum vnum ſufficit, alterum ſuperfluum eſſe. Sed hæc ſolutio non fuit digna tanto viro, cui mox obiectum fuit de tex. in l. 3. in prin. ſupra de vulg. [illegible], quo loci conſtat in iure noſtro ſuperfluum non dari, vnde hoc pro tempore mihi aſtanti non occultaui quid reſponderem, altera tamen die, cum id eam quæſtionem amicus & ego videremus, reſpondi, ex his quæ [illegible] numerantur [illegible] ff. de inſt. & iure, [illegible] copulatiuam
3 non † exigere concurſum copulatorum, hic autem in copulatiua lege [illegible] eſt, ex quo ponitur regula quæ ex iure quod eſt colligi-tur l. 1. ff. de reg. iur. & ita in ſimili caſu reſpondēdo, vtitur Bar. doctrina in loco relato, Curt. Iuni. in l. prima poſt nu. 24. ff. de offi. eius cui manda. eſt iuriſdictio, & illa doctrina Bar. ſeruit multùm prodictis gloſ. in l. pretia rerum ff. ad l. falcidiam, dum ibi Accur. voluit, punctum haberi loco copulę, nam vt Bar. in memorato loco dicit, copula ipſa, & habet vim puncti, inter duo coniuncta & copulata, ita vt illa duo, punctus, ſcilicet, & copula, reciproce mutuoq; conuertantur, quod tu ſummè notabis, ſi ab alio quàm à me animaduerſum non inuenias, Præterea etiam ad argumentū aliter ex abūdanti reſpondebam, illud locum non habere quando plura ęqualiter principaliterq; copulātur, ſicuti ſi dixiſſem conſtituo te procuratorem ad agendum & tranſigendum & vendendum, fatuum enim eſſet dicere, omnium eorum ſimultaneum requiri conſenſum, ex his quæ idem Bar. adnotauit in l. 1. ad finem per illum tex. ff. de his qui notan. infamia, cuius etiā traditioni præfatus Curt. Iuni. ſubſcripſit, per eamq; reſpondet in l. 2. §. fi. poſt nu. 27. ff. ſi cer. pet.

No. 1. ex tex. iſto dominium citra traditionem † non transferri, cōcordat tex. 4
in §. per traditionem inſt. de rerum diuiſione l. ſeruum l. ſi ager ff. de rei vendi. Et huius rei duplex ratio aſsignatur per Bal. in l. ea lege, in prin. in verſ. tertiò præmitto, infra de condic. ob cau. quarū prima illa eſt, nā ſi dominium ſolo pacto transferretur obligationes dādi ceſſarēt, ex quo ab ipſo pacto ipſo iure trāſlatū fuiſſet dominium, hanc tamē rationem poſt Perutium impugnant Lancelotus Chriſtophorus Albericus, & poſteriores rationibus ab eis expreſsis. Mihi etiam hæc ratio non ſatisfacit, nam cum obligatio dandi ſit cauſa, & ipſa traditio effectus, ſaltem ſecundum ordinē rationis ſemper precedet ipſa obligatio dandi, qui intellectualis ordo attendi debet, l. quidam ff. de libera. lega. cum ſimilibus vt dixi in d. l. debitori poſt n. 13. ſupra eodem, Vnde ipſe Bal. aliam aſsignat rationem, quia primum principium naturale acquirendi dominij fuit mediante poſſeſsionis apprehenſione, vt tex. dicit in l. 1. in prin. ff. de acq. poſſeſ. & conducit tex. in l. non ſta-

ſtatim ff. de pecu. & principia quidem
naturalia in totum tolli non debent, &
hanc rationem dd. antiqui poſt Bal. &
Moder. quoq; ſequūtur, quæ tamen nec
placet, eo quòd ratio ipſa concludit dun-
taxat quoad vſum, propter hoc tamen
non infert quoad naturam eſſentiamq;
actus neceſſariò, & ſemper manet ſcru-
pulus, quare ab origine modus acquirē-
di dominij ab ipſa apprehenſione pete-
retur.
Alia igitur ratione arbitror vltra omnes
quoad dominij tranſlationē, ipſam tra-
5 ditionem neceſſariam eſſe, † nam cum
id quod noſtrum eſt, ſine facto noſtro ad
alium transferri non poſsit, l. id quod no-
ſtrum ff. de reg. iur. & actus magis pro-
pinquus ipſi facto, traditio ipſa ſit, quàm
alius quilibet, mirum non eſt, ſi & illa ne-
ceſſaria ſit, ex quo voluntas non ſufficit
vbi facto opus eſt. l. 1. §. penul. verſ. quod
enim ff. ad Sillania. & voluntas in pro-
poſito de quo agimus, poteſt colligi ex
ipſo negotio geſto, ita vt ex eo colligatur
mens ipſius qui ex contractu in alium
rei dominium transferre, proponit, quo-
niam quando ad traditionem non pro-
ceditur, quis alienaſſe à ſe non dicitur, vt
notabiliter tradit Bal. in cap. 1. §. antſi li-
bellario, col. fi. quib. mo. feu. am. quem
Iaſ. ſequitur in locis per Gomezium re-
latis in §. item ſi quis in fraudē, poſt nu.
11. de act. Et hanc rationem vt per nos
expoſitam præſenſit Impe. in dicto §. per
traditionem (cuius verum ſenſum nunc
habebis) inſt. de rerum diui. quo loci cū
tex. dicit, per traditionem res acquiri iure
naturali intelligas ideſt mediante illo fa-
cto traditionis, glo. in l. nec ſeruus, verbo,
factum, ff. de pecu. vbi factum exponit,
ideſt, ius naturale & nihilominus Impe.
inquit nihil tam conueniens eſſe quam
voluntatem domini, & c. quaſi ſentiat
voluntatem talem, ex ipſo facto inteſius
demōſtrari, vt colliges ibi res tradi poteſt
& à domino tradita alienatur. Ex qua
veriſsima (iudicio meo) interpretatione
6 tentari poteſt † contrarium eius quòd
Bal. voluit in l. 1. infra, de vſucap. pro do-
nato, exiſtimans, voluntatem ipſam eſſe,
cauſam magis immediatam tranſlationis
dominij, quàm ſit ipſa traditio, nam ex
d. §. per traditionem & ex ratione noſtra
ſuperius expoſita, contrarium verius eſt,
quod præter ea quæ ſupra deduximus,
colligitur ſatis ex theorica Petrutij in l.
cum fundus §. ſeruum imprudens ff. ſi
cer. pet. quo loci voluit, quoad dominij
tranſlationem, traditionem ipſam magis
quàm titulum operari, cuius documen-
to in proprio loco ſubſcripſerunt Soci.
(allegans in argumentum tex. in l. quo-
ties infra, de rei vendi.) poſt num. 2. &
Hierony. Butigella in rep. num. 11. Non
obſtat tex. per Bal. allegatus in l. 3. §. ſub-
tilius ff. de cōdic. cau. da. cau. nō ſequuta,
quia tex. ille ex errore procedit, vt in d.
§. ſeruum declarat gloſa, quam ibi Soci.
ſequitur, & ideo nihil mirum ſi ex errore
infecta ſit traditio ipſa vnà cum volunta-
te, quod ad propoſitum noſtrum hoc cō-
gruè non adaptatur, in quo ſupponimus
omnia habilia, puta voluntatem certam
& traditionem ex iure procedentem,
quibus hinc inde concurrentibus, proce-
dit quod nos dicimus contra Bal. quia
cum de vno diſputatur omnia ſupponū-
tur habilia, l. qui teſtamento ff. de teſta-
men. ſuper quibus deliberandum erit.
Sed circa iſtud notabile cadit pulchra
dubitatio quænā poſsit eſſe ratio propter
quam in pignore ex ſola conuētione ius
reale conſtituatur, l. 1. ff. de pigno. act.
non ſic in alijs contractibus nominatis,
in quibus vt hic dicitur dominium ſine
traditione nō trāſit, pro ſolutione videas
Bal. hic nu. 11. rationem reddentem quæ
commu. eſt, magiſq; placet Cur. Senior
poſt nu. 2. quàm ratio Saly. vtramq; ta-
men rationem tenent Iaſ. hic poſt num.
7. & Curt. Iuni. Antoniuſq; Neguſatlus
de Fano in tract. de pigno. primo mēbro
tertię par. prin. nu. 1.
Et ex regula tex. noſtri prout ſuperius
declarata colligas rationem † ad tex. in 7
l. quoties, infra, de rei vendicatione, vt
dicit hic Iaſ. poſt nu. quæ quidem lex
iure etiam noſtro Aragonum procedit,
vt probat forus finalis in §. fi. de emptio-
ne & venditione, ſuper quo, & alijs quæ de
iure regni noſtri procedunt, vtiliter inſi-
ſtendo, aduertendum puto, & primo ſup-
poſito quod de foro dominium transfe-
ratur ex inſtrumento, vt probatur in ob-
ſeruantia prima, de pactis inter emp. &
vendi. & alibi ſæpè, vt colliges ex multis

quæ Molina allegat, verbo, dominium,
el primero, id quidẽ intelligi debet pro-
cedere ita demum ſi id in inſtrumento
dicatur, vt probat expreſſus forus vnicus
de acq. poſſ. dictũ verò cẽſeretur, ſi in in-
ſtrumẽto diceretur, quod titius venditor,
vendidit & tradidit, quæ quidem verba
licet de ratione ſcripta, quod quis pro-
pria auctoritate poſſeſsionem rei capere
poſsit, importent (vt Bal. voluit in Rub.
infra de contrah. emp. poſt nu. 20. & in l.
cum res infra de proba. nec non in l. 2. in
fi. infra de acq. poſſeſ. habeturque per
Ange. in §. actionum in 9. & 10. col. inſt.
de act. videturq; tex. ſecundum vnum
intellectum in l. prędia, infra de acq. poſ-
ſeſ.) de foro tamẽ noſtro actualem poſ-
ſeſsionis apprehenſionem inſinuare vidẽ-
tur, ſicuti ex d. foro vnico de acq. poſſeſ.
manifeſtiſsimè conſtat, & in indiuiduo
probatur in obſeruãtia, item ex quo, de
fide inſtru. Neq; hoc a iure communi
ratione q; ſcripta abhorret, imo verò in
eo fundatur, quoniam vt Bal. ſcribit vbi
ſupra nu. 17. per traditionem anuli alia-
rum rerum poſſeſsio transfertur, quod
vltra Bal. & omnes probat manifeſtus
tex. in l. prima, infra de dona. vbi per tra-
ditionem inſtrumentorum, dominium
rei & poſſeſsio tranſlata eſſe creduntur,
id quod maximè vicinum eſt foris no-
ſtris, dicentibus, inueſtitum de re, vigore
inſtrumenti eius nomine confecti, fingi
dominum, vt in d. obſer. nota quod, de
emp. & vendi. pro poſſeſſoreq; haberi, vt
in d. obſer. Item ex quo, de fide inſt. per
ſolam enim conſuetudinem ipſo iure
poſſeſsio transferri ſine aliqua apprehẽ-
ſione poteſt vt Inno. & Hoſt. notant in
cap. 2. extra, de conſue. & Florianus de
ſancto Petro in l. ſeruitutes 4. num. 10.
& 11. cum ſeq. ff. de ſerui & Bertachinus
in tract. de epiſco. par. 4. nu. 99. & forus
noſter ſic fingendo verè operatur, ex
ſcriptus à Bar. in l. ſi is qui pro emptore
ff. de vſucap. Quod (cum foris loquẽdo)
procederet, niſi ex actu poſitiuo apparẽ-
ti conſtaret poſſeſsionem tranſlatam nõ
fuiſſe, exemplificando iuxta terminos
fori finalis de emp. & vendi. eo caſu, ſci-
licet, quo venditor per tempus fori illius
remaneret in poſſeſsione rei, in contra-
ctum deductę, nam in hoc caſu plenum
dominium neq; poſſeſsio tranſlata non
eſſe creduntur (nam quæ non apparent
non præſumuntur ſed rebus ſic ſe habẽti
bus iudicandum eſt, l. quod ſeruius ff. de
condic. ob cau. l. in lege. ff. de contrah.
emp. & Anchar. cõſ. 302. col. fi. dominus
meus Aymo de antiquitate temporum
parte 4. §. materia iſta ſingularitatis. nu.
122.) ſaltim quantum ad effectum vt res
non poſsit ex nouo contractu à vendito
re in alium transferri, ſicq; in hoc caſu,
de foro regni huius, diſpoſita in d. l. quo-
ties obſeruarentur, vt benè probat dicta
obſer. nota quod, de emp. & vendi. qua-
tenus ſupponit ex inſtrumento vendi-
tionis poſſe, emptorem apprehendere
poſſeſsionem rei venditę ſine voluntate
vendentis, quæ verba vltimo loco relata
meo iudicio intelligi debent, vbi vendi-
tor maneret in poſſeſsione rerum vendi-
tarum per tempus dicti fori finalis, nam
eo caſu vigore inſtrumenti in quo dici-
tur venditas eſſe res atq; traditas, poterit
emptor capere poſſeſsionem, quæ adhuc
erat apud vẽditore multo tempore poſt
venditionem, & hoc dico ego vt concor-
dem forum illum vnicum de acq. poſſeſ.
& obſeruan. item ex quo, de fide inſtru.
cum d. obſer. nota quod, quaſi quod ex
illis verbis, obſeruantia, non videatur iu-
ris miniſterium importare, niſi in caſu
quo venditor poſt venditionem reperia-
tur in poſſeſsione rerum venditarum,
non autem quando a principio i. tẽpore
ipſius contractus, nam tunc per inſtru-
mentum non datur (vt dixi) licentia ap-
prehendendi poſſeſsionem, quinimo ex
eo ipſo foro apprehenſa cenſetur, alias
autem ſecus, vbi non appareret de actu
poſitiuo, tranſlationis (quæ fit per inſtru-
mentum) cõtrario, nam in tali caſu alio
non docto, ex ipſo inſtrumento in emp-
torem ita dominium tranſlatum fuiſſet,
quòd in eius præiudicium alteri res vẽdi
non poſſet, etiam quod expreſsè illius
rei traditio, ſecundo emptori fieret, per
d. obſer. nota quod, vbi hoc expreſsè de-
ciditur in fina. verbis, nec mirum, quia
traditio illa quæ vigore inſtrumenti fit,
quantumuis ficta, veram poſſeſsionem
tribuit, l. quod meo (cum ibi notatis) ff.
de acq. poſſeſ. quo caſu conſonat vt alte-
ra traditio quamuis expreſſe ab homine
facta,

facta, ab altera quæ ex inſtrumentali traditione prouenit conſumpta ſit, ita vt diſpoſitis in d.l. quoties locus non ſit, & in terminis reperio Iaſonem tenentē ita in d.l. quoties in prima limitatione n.4. & quia dici ſolet, quòd vbi legis diſpoſito in locum prouiſionis hominis ſuccedit, a lege diſpoſitum non poſſet per hominem ſubuerti, gloſ. no. verbo repellere in l. 2. vbi Bar. & Iaſ. maxime commendant eam, infra, de iure empli. hocque idem dicit Bar. in l. fi. infra, de pact. conuen. & in l.1.§.vnde quæritur, in fin. ff. de publicia. & alibi ſæpe vt per Iaſ. habetur in §. item ſeruiana nu. 69. inſt. de act. & in l. item quia num.3. ff. titulo noſtro traditq; Gomeſius in §. pœnales poſt nu.16. inſt. de act. Ruy nuſq; ſatis in puncto conſ.61. num. 11. vol.3. quod facit ad notata in l. nemo poteſt ff. de leg. 1. Ideo que in terminis iurium noſtri regni effi-
8 cere contrahentes nō poſſent, quod † ex inſtrumento dominium non transferatur, quantum ad effectum vt ſecunda traditio quæ fit prætextu venditionis alteri factę in præiudiciū primę ſubſiſtat, quamuis id tacitè fieri poſſet, in euentū in quem venditor in poſſeſsione rerum tempore ſecūdæ venditionis reperiretur, ſeruata forma d. fori finalis, de emptione & vendi. argu. tex. & eorum quæ ibi dd. no. in l. 1. infra qui admitti & tex. in l. actus legitimi, ibi non nunquam ff. de reg. iur. quo caſu regulę l. noſtræ locus eſſe videtur, quòd, ſcilicet, ſine traditione dominium non transferatur, & ideo ſi in obſcuro verſaremur an videlicet emptor ex primo contractu, poſsideat nec ne, vt quia fingatur caſus in quo emptor & venditor ſuper poſſeſsione rei contendant, quantum ad effectum vt venditor poſsit ſecundò vendere, ea in ſpecie pręſumam ex inſtrumento dominium translatum fuiſſe, quia in dubio interpretatio illa capienda eſt, quæ iuri communi noſtro ſororum conformis ſit, iuxta per gloſ. no. in l. ſemper in ſtipulationibus ff. de reg. iur. notatq; Bar. in l. contraxiſſe, ff. de act. & obliga. Neque obſtat quod faciendo interpretationem contrariam (quod ſcilicet ſola traditione, & non per inſtrumentum dominium transferatur) reducimur ad ius commune legis noſtrę, quæ quidem reductio fauorabilis eſt, ad gloſ. celebrem in cap. ſtatutum, ver. enumerandum, de preben. lib. 6. cum alijs à Iaſone recenſitus in l. ſi vnus §. pactus ff. tit. noſtro, quorum bonam partem Rubeus Alexādrinus proſequitur in rep. l. pater filium nu.179. ff. de inoſi. teſta. Quia ius commune apud nos à foris ipſis progreditur, l. omnes populi in verſ. nam quod quiſq; ff. de iuſt. & iure.

Stante autem regni noſtri, per foros ſuos prouiſione quòd, nimirum, per inſtrumentum dominiū & poſſeſsio transferantur, an quod ex ſola conuentione abſq; inſtrumento dominium transferri poſsit, contrahentes efficere poſsint quæſtionis eſſe poteſt, & puto eos nō poſſe, † argu. glo. finalis in §. ſed hæc ſolemnia inſt. de verb. obliga, quæ communiter recepta 9
eſt vt Pariſius atteſtatur in Rubrica ff. de verb. oblig. nu.57. ſeruitq; optimè quod in optimo ſimili Florianus de Sancto Petro ſcribit in d. l. ſeruitutes 4. poſt nu. 12. in verſiculo, aduerte tamē, vbi voluit, quod etſi de conſuetudine obtineri poſſit vt certis modis à iure exorbitantibus poſſeſsio transferri poſsit, quod ſi de facto illis medijs apprehendi non poſſet, alio modo à conſuetudine non præuiſo partibus eam occupare permiſſum non eſſet, nam cum illi certi modi, quibus mediante conſuetudine apprehendi poteſt (ſicuti in terminis iuris noſtri per inſtrumentum) à regulis iuris ciuilis (ſicq; l. noſtrę) exorbitent extendi non debēt, l. quod verò ff. de legibus, præſertim autem hoc maxime dicendum eſt, cum priuatus homo effingere non poſsit, l. ſi forte ff. de caſtren. pecu. Tandemq; optimè ſeruit ad hoc ampliatio quā hic de mente Thomæ Docij refert Lancelo. ad tex. noſtrum, vt eius regula procedat, etiam quod expreſsè partes hoc agerēt, vt ſine traditione dominium transferretur, nam ſicuti id contrahentes efficere non poterunt, ex quo de iure certus modus introductus eſt, per quem dominium ipſum transferatur, ipſa nimirum traditio, ita in terminis conſuetudinis huius regni noſtri modus acquiſitionis dominij qui ab ipſo inſtrumento prouenit, interuerti nō poterit, ita vt ſine eo, ex expreſſa etiam contrahentium diſpoſitione dominium illud

illud transferri non poſsit.
Et dicta, circa allegatam l. quoties(vt
etiam de foro procedãt,quoties venditor
penes ſe poſſeſsionem rei retinuiſſet) ob
tinẽt pacificè,in venditione,de qua pre-
ciſſe, dictus forus loquitur, aliud tamen
in donatione ſtatutum videtur, nam in
ea cum inſtrumento facta(quę alias fieri
non potest) dicta l. quoties locum ſibi
minimè vendicaret,donatarius namque
in cuius pręiudicium, res alienata fuit,
poterit intra annum à quo cunq; poſſeſ-
ſore rem ipſam auocare, vt in foro ſecũ-
do, de colluſione detegenda, quod mea
ſententia mirabile videtur, nam de iure
communi etiam quod donatario tradi-
tio facta fuiſſet, non eſſet illatum pręiu-
dicium emptori cui antequàm donare-
tur, res vendita fuit, quamuis(vt dixi)
prius donatario tradita eſſet, ex his quæ
Iaſ. obſeruat in d. l. quoties numer. 27. &
Molina noſter in puncto pręciſſè verbo,
donatio, vltimo, ſi ergo eo caſu quo res
vendita primo fuit & poſtea donata atq;
in executionem tradita, traditio illa do-
natario non prodeſt in præiudiciũ emp-
toris; quominus is emptor eam auocare
poſsit, ergo à fortiori eidem donatario
prodeſſe non debebit, in caſu contrario
vbi prius donata fuit,& poſtea vendita,
venditoriq; tradita,ex illa iuris commu-
nis regula,quod quæ impediunt obliga-
tionem contractam multò fortius con-
trahendam, l. 3. §. deſinere ff. vſuf. que-
mat caueat,quibus minimè impedienti-
bus in dicto foro 2. contrarium ſtatutum
fuit, cuius occaſione difficultatem hanc
mouit Molina,dicto verbo,dominium,
el primero,in fine,nihil quoad obicis diſ-
ſolutionem certi concludens, arbitror
igitur hoc maxima cum ratione in dona
10 tione ſtatutum fuiſſe † quia cum in ea
eam voluntatẽ habeat donans vt ſtatim
dominium transferatur, ita, vt nec illo
caſu res ad eum reuertatur,l. 1. in prin. ff.
de dona. mirum non eſt ſi talis volunta-
tis habita ratione,taliq; dominio tranſla
to (cum ipſa donatio habeat nomen ab
actu exequutiuo eſt enim doni datio l.
ſenatus §. donatio ff. de mor. cau. dona.
ſicut mutuum quia de meo tuum fit l. 2.
§. appellata ff. ſi cer. pet.) in pręiudicium
eius cui ius quæſitum irreuocabiliter fuit
alienatio facta nõ tẽneat, quominus in-
tra annum res ipſa retrahi poſsit, argu.
eorum quæ Iaſ. in d. l. quoties numer. 4.
notat,& quia, licet à principio volunta-
rium erat donare,ex poſt tamen fuit ne
ceſſariũ,arg. l. ſicut, infra de act. & oblig.
ideoque in donatione pœnitentię locus
non eſt,vt cautum eſt in obſeruan. Item
donatio, de dona. Et tunc non obſtat
quod poſsit donans rem penes ſe reti-
nere vt ſupponit dictus forus 2. quia cũ
hoc naturę ipſius actus repugnet,per ta-
lem retentionem (quæ de facto fit) na-
turalia tolli non poſſunt, §. ſed naturalia
inſt. de iure naturali, & hinc eſt quod in
d. foro in ipſa retentione vis non fit, quo
ad præiudicium donatarij,prout in dicto
foro finali de emp. & vendi. quia non
expectatur euentus cuius non durat ef-
fectus,quid quod forus ille in pręſcrip-
tione,fundamentum facit,qua mediãte
poſſeſſores rerum, ſi intra annum eam
donatarius non auocauerit, poſſent ſe
iure optimo iuuare.
At in venditione ſecus eſt,quę quidem
ab actu exequendi neq; nomen neque
ſubſtantiam capit,quia in ea ante tradi-
tionem ſolo conſenſu contractus celebra
tur, in prin. inſt. de emp. & vendi. licet
ſolus titulus contractus a traditione nu-
dus,cauſa transferendi dominij non ſit,
l. ſeruum,infra de rei vendi. Et quia etiã
in venditione licet concurrat circa alie-
nationem rei voluntas venditoris, non
tamen cum donatione conuenit, in eo
quod irreuocabiliter rem transferri velit,
ita vt nec amplius ad ſe reuertatur, nam
vt experientia docet, videmus plerunq;
in venditionibus ipſis pactum de retro-
uendendo apponi l. 2. infra,de pact. int.
emp. & venditorem non ſic in donatio-
ne pactum de retro donando, ideoque
donatio cauſa mortis in qua pactum vt
reuocari non poſsit adiectum eſt, non
cauſa mortis,ſed inter viuos donatio cen
ſetur, l. vbi ita donatur ff. de mor. cau. do
na. & ex commu. reſoluit Gomez lib. 2.
variarum capitulo 4. num. 23.
No. ſecundò vſucapione dominium
† acquiri l. 3. ibi,acquiſitio dominij, ff. de 11
vſucapionib⁹, vbi gloſam videas,quantũ
ad effectum acquiſitionis dominij vſu-
capionem ipſam traditioni exequãtem,
eſt

eſt tamen qualis qualis differentia, nam circa acquiſitionem quæ fit mediante traditione, poſſeſsionem vacuam tradi neceſſarium non eſt, l. ſi fundum ff. de fundo dota. & poſt Bar. dicemus infra, ſecus in acquiſitione dominij quæ mediante vſucapione fit, nam eo caſu poſſeſſio vacua tradi debet, regula, ſine poſſeſ. de reg. iur. lib. 6. Secundò in vſucapione bona fides requiritur, regula, male fidei de reg. iur. lib. 6. ſecus in traditione, quia ex ea acquiritur dominiũ etiam ſi cum mala fide, l. hominem, ff. pro ſuo, l. cum in corpus ff. de acq. rerum dom.

Circa autem ampliationes & limitationes ad notabilia ſupra expoſita, poſt Iaſ. atq; Dec. hic vide Prateium in tracta: fallentiarum ad aliquas leges, qui inſertus eſt in corpore. Regularum fol. mihi 619. in verſiculo, lex traditionibus C. de pactis.

In gloſ. t. ibi, vel quaſi, vt inſt. de rerum diui. §. interdum, habemus ex hac gloſſa quaſi traditione dominiũ acquiri. Vnde infert Bal. quoad translationem dominij tantum fictam traditionem, quantum veram operari, de quo tex. eſt in l. quædam mulier, ff. de rei vendi. nec mirum quoniam cum nemo fingere poſsit niſi lex, l. ſi ſorte ff. de caſtren. pecul. ipſa fingendo verè operatur, vt Bar. no. in l. ſi is qui pro emptore ff. de vſucap. Hæc autem traditio ficta multis modis fieri
12 poteſt † vt per Bar. Alex. & alios ſcribentes. Et primus caſus eſt à gloſ. in præſenti relatus, de dimiſsione rei penes aliquem ea mente vt dominium transferatur, vt punctim loquitur d. §. interdum, vbi glo. & de tex. illo dixi latius in l. debitori nu. 37. quod tamen intelligi debet, quandò res erat penes eum cui dimittitur à principio de voluntate domini l. certi condictio §. fi. ff. ſi cer. pet. l. 3. §. genera. ff. de acq. poſſeſ. ſecus ſi domini voluntatem non habuiſſet à principio ſed ex poſt facto, l. eius rei & l. ſequen. ff. de rei vẽdi. l. ſingularia in prin. ff. ſi cer. pet.

Secundus caſus eſt per conſtitutum cuius ratione omnis poſſeſsio vera naturalis atq; ciuilis (quamuis per actum fictum) transfertur, ſecus autem vbi quis non ſimpliciter conſtituiſſet ſe, ſed præcario nomine poſsidere, nam eo caſu ciuilis tantum transfertur, naturaliſq; penes conſtituentem manet, l. certe §. 1. l. & habet §. eum qui ff. de præca. l. quod meo ff. de acq. poſſeſ. notaturq; in capitu. 2. extra de conſuetudine, & per prædicta arbitror ego defendi poſſe ſententiam eorum qui dicunt feudatarium alienantem feudum ſine conſenſu domini non cadere à iure feudi quoties ficte tradidiſſet, de qua q. contrarium tentans, latè diſſerit Caballinus Milleloquio 93. nam concordando dicta doctorum ego negatiuam ſententiam veram eſſe crederem, quoties in vim præcarij poſſeſsio transferetur, affirmatiua autẽ quoties in vim conſtituti, per rationem hic expreſſam, Cogita. Hic tamen offerret ſe pulchra inueſtigatio an is qui promiſsit vacuam poſſeſsionem tradere, per ſimplex conſtitutũ liberetur, in quo videndus Matthefilanus in notabili 69. & 165. vbi pro affirmatiua concludit, argumento celebris gloſ. in l. ab emptione in gloſ. fin. ff. titu. noſtro.

Tertius eſt caſus quotiens ex lege, ſtatuto, vel conſuetudine res pro tradita habetur l. commiſſa ff. de publica. ſecũdum Bar. hic in fine & dd. in d. cap. 2. extra de conſuetu. & talis quidem poſſeſsio per legem, ſtatum, vel alias trãſlata, ciuiliſsima impropriſsimaq; appellatur, ita quod ad intentandum interdictum recuperãdæ, potens non eſt, ex Bal. decreto in auth. defuncto, infra, ad Tertu. & in Rubrica extra de cau. poſſeſ. & proprieta.

Quartus & vltimus (pro tempore) eſt caſus, per ſignaturam arborum, ad tex. ſing. in l. quod ſi neq; §. fina. de peri. & comm. rei ven. ſecus in vegete vini ſignata vt tex. eſt in l. t. §. 1. in fin. & in §. ſi dolum eo. titulo quem tex. in d. l. t. notabis, ex quo ſingu. infero, quòd non ſolum per actum fictum per ipſum venditorem factum dominium transfertur, ſed etiam per actum ab emptore factum, & de ratione cogitabis, quia hic videtur Lancel. ſubſiſtere.

In eadem gloſ. in fi. collige ſuppletionem ad tex. noſtrum vt prima eius regula vera ſit, quod tamen vt per Bar. declara, & dum gloſ. tandem concludit quod ad hoc vt in contractu emptionis dominium transferatur, quod de pretio ſatis

ſatisfactum eſſe debeat requiri, vel ſecũdùm Bar. quod fides de pretio habita ſit, vt eſt tex. in l. quod vendidi (& ibi gloſ. voluit in dubio fidem de pretio habitam cenſeri) ff. de contrah. emp. & in l. procuratores in §. fi. ibiq; gloſ. ver. vendicare ff. de tributoria, & in §. venditæ inſt. de rerum diuiſione. Innuit ergo gloſ. hic
13 † quod in alijs contractibus ab emptione & venditione diuerſum ſit, prout eam etiam Bar. ponderat in l. cum proponas q. fi. infra, de dolo, hocq; idem gloſ. expeditior voluiſſe viſa eſt in l. 2. in gloſ. fi. infra de rerum permu, vbi etiam Bar. eam expendit. Tu dicas veritatem in contrarium ſe habere, nam & in alijs cõtractibus idem eſt, ideoq; conductor niſi ſoluta penſione vel de penſione habita fide fructus non facit ſuos, gloſa à Bar. atq; à dd. com. recepta in l. ſi ſeruus §. locaui, verbo, cogat, ff. de fur. gloſ. in d. l. cum proponas in gloſ. fi. & etiam Bar. iſtud firmat in d. l. 2. quid autem in contractibus innominatis Bal. & Saly. hic tenent quod nõ ſufficiat fidem de pretio habitam eſſe, licet Bar. in d. l. cum proponas & Alex. hoc loci contrarium probent, pro Bal. tamen iudicio meo tex. videtur in l. 1. ff. de rerum permu.

In gloſ. verbo, vſucapionibus in fi. declarando vt per Bart. ex eius theorica colligas rationem quare per vſucapionẽ triennij directum dominium acquiratur, quia ſcilicet fauorabilis, per præſcriptionem decem vel viginti annorum, vtile, quia mixta, per præſcriptionem autem triginta vel quadraginta annorum ſolũ exceptionem, quia merè odioſa, prout hic omnes tenent dempto Saly. qui diffuſè examinat, & ita prout Bar. declarat prius gloſ. in Auth. niſi tricennalis infra, de bon. mat. & inſt. de vſucap. in prin. verbo, dominium, confirmo Bar. rationem, nam cum vſucapio fauorabilis ſit, non interrumpitur citatione vel litis conteſtatione, ſed ſententiam requirit, l. ſi poſt acceptum ff. de rei vendi. & ibi pulchra gloſ. præſcriptio autem decem vel viginti annorum, quia mixta litis conteſtatione interrumpitur l. more vbi gloſa quæ ſic dicit, infra, de rei vendi. Præſcriptio verò triginta vel quadraginta annorum ſola citatione, l. vt perfect⁹, infra, de anna. excep. notatur in l. cum notiſsimi, infra de præſ. 30. vel 40. annorũ id quod vlterius confirmatur, quia dies cępta in vſucapione veluti fauorabilis habetur p completa, ſecus in præſcriptione 10. vel 20. annorum, quia procedit de momento ad momentum, tanquàm mixta, gloſ. inſt. de vſuca. ver. triennij & hæc ratio mihi placet, quamuis gloſ. in d. verbo, dominiũ, eam aſsignet, quia rerum immobilium vile abiectaque eſt poſſeſsio, quæ quidem ratio minimè ſatiſfacit, cum totũ contrarium probetur per §. plebiſcitum inſt. de iure natu. gen. & ciui. Alia tamen ratio colligi poteſt, quia in mobilibus non diſtinguitur directum dominium ab vtili, §. adeo inſt. loca. vbi gloſ. ſecus in re immobili l. ſi quis vi §. differentia ff. de acq. poſſeſ. vbi per Bar. & Nicholaũ de Neapoli inſt. de vſucap. in prin.

Erit itaq; regula quòd per præſcrip. 10. vel 20. annorum acquiratur vtile & non directum dominium, de quo tamẽ dicas vt per Dec. habetur hic num. 9. & latius per Pinel. in d. Auth. niſi tricennalis nu. 36. infra de bon. mat. atq; per Alex. hic tres limitationes exponentem, Iaſonem quę tres alias addentem, eas tamen latius proſequutus fuit Fely. in Rub. extra de præſcrip. & Bal. in cap. 1. §. ſi quis per 30. in 1. col. ſi de feu. fue. contro. inter dominum & agna. vaſal. in vſibus feudorum.

In gloſ. fina. in prin. quia gloſ. hic exponit qua via nuditas (vt ſic dicam) in l. noſtra vſurpetur, hinc ſumpta occaſione Lancel. plures modos quibus diſpoſitio aliqua nuda dici poteſt glomerat vltra quem (quia ſuper hoc inſiſtere non lubet) vide Rebuffum in l. vſura 121. fol. mihi 656. & ſeq. ff. de verb. ſig.

In eadem gloſ. ibi, ſi quis hac lege, in prin. Ex iſta l. in gloſ. allegata, colligas limitationem ad regulam textus noſtri quòd, ſcilet, in pacto adiectionis in diem & legis commiſſoriæ ſine traditione dominium transfertur, & idem tenet gloſa in d. l. ſi quis hac lege vbi Bar. & alij, glo. in l. 1. infra de dona. quæ ſub modo, quæ dicit quod iſta eſt directa rei vendicatio. Sed pro maiori ornatu d. l. ſi quis, & intelligentia præmiſſorum, quęro an quod

ex

ex d. l. ſi quis, deducitur, probetur ibi, & conſidera l. illam ponere duos caſus ſiue duo facta, quæ ſecundum gloſ. primam ibi, loquuntur tantûm in pacto adiectionis in diem, licet Bar. ibi, velit, tex. illum in 1. reſponſo non loqui in pacto adiectionis indiem, poteſt tamen defendi gloſ. exemplificando illos duos caſus ſecundum terminos legis 2. ff. de indiem adiect. & eſt tex. in l. commiſſoriæ, ibi, non vendicatur, infra de pact. inter emp. ac vẽdi. & in l. fina. ff. de leg. cõmiſ. Sed quæ eſt ratio? Dinus in l. 1. Soria. in fine ff. de dona. dicit eam eſſe, quia cum contractus totus reſoluitur, remanet traditio ſine cauſa, & ideo dominium repetit ipſe tradens, ſicuti quando traditio nuda eſt à cauſa l. nunquam nuda ff. de acq. rerum domi. ſicq; remouet eam in totum, perinde ac ſi nunquam adiecta fuiſſet cauſa, facitq; tex. in l. Vranius in §. ſi duo ff. de fideiuſſ. & cum prædictis concordat Bal. licet Bar. aliud velit in d. l. 1. in fi. vbi ſpeciale dicit eſſe in duobus illis caſibus. Tu autem tene primam ſententiam Dini, quia regulari iure inſpecto reſolutio contractus fit l. ab emptione ff. titulo noſtro, ſicq; Dini ratione retenta infero dictum gloſ. locum habere non ſolùm in illis pactis legis commiſſoriæ & adiectionis indiem, ſed etiam in alijs contractibus vbi traditio eſſet nuda à cauſa, prout ad hanc rem ſeruire videtur tex. in d. l. ſi quis hac, in primo reſponſo, Bar. intellectum tenendo.

Quod autem dictum eſt de hiſce pactis, limitabis verum eſſe quando pactũ
14 † legis commiſſoriæ vel adiectionis indiem per verba directa celebratum fuiſſet, vt ſi in dicto pacto adiectionis indiẽ dictum fuerit, quòd ſi infra menſem melior allata ſit conditio quòd res ſit inempta, eodemque modo in pacto legis commiſſoriæ, quod inempta ſit res, l. 2. l. ſi fundus in prin. ff. de lege commiſſo. eo enim caſu cum verba præciſſa ſint dominium ſine traditione tranſit, aliud autem vbi per verba obliqua cõciperetur, vt puta quod res reſtituatur, tradatur, & c. quam differentiam gloſ. perſtrinxit & poſt eam Bar. in d. l. 1. atq; idem Bar. in d. l. ſi quis hac, & in l. ſi hominem ff. de vſucap. nec non in l. ab emptione ff. titu. noſtro vbi etiam Alex.

Verum Dini ratione (de qua ſupra) attẽta ego impenſè ſubſiſto, & quia talis differentia eſt de directo contra d. l. ſi quis hac in 2. reſponſo, ibi recedatur, neque procedit Bar. intellectus, quia eo caſu fortius probat, pręterea aduerſus pręmiſſa plurima iura coniungunt, præcipuè verò tex. in l. 2. ff. de indiem adiect. ibi diſcedatur, quem tex. pro no. Ange. ponderat in d. l. 1. illeq; de directo contra Bar. in d. l. ſi quis hac, probat, facit etiam tex. in l. ſi conuenerit ff. de pigno. act. & in l. ſi voluntate eo. titulo, tandemque in l. mortis cauſa ff. de mor. cau. dona. & ad pręmiſſa iura Dec. hic poſt num. 13. non aduertit licet cum Bar. & Baldo teneat. Subiungens alium ſingularẽ caſum, in quo ſine traditione dominium acquiritur, vt per Specula. habetur in titulo de emphiteoſi num. 91. dum inibi vult, quòd ſi res duobus donata ſit, vt altero pręmoriente ad alterum pertineat, ipſo iure fauore munificẽtiæ dominium ad ſuperſtitem ſine alia traditione trãſeat, ſed caſus hic periculoſus eſt, difficileque ſuſtineri poteſt, ideoque commu. improbatur, aduerſuſq; eum concludunt Iaſ. in l. qui Romę §. flauius numer. 17. ibiq; Soci. 54. ff. de verb. oblig. Guido Papę deciſ. 512. & nouiſsimè omnium (vbi contrarijs reſpondet) Couar. lib. 1. variarum c. 14. num. 3. cum ſeq. in pręſentiq; Alcia. iuxta finẽ, de materiaque vide Dominum meum Aymonem conſilio 19. numer. 9. cum ſequentibus, & Curt. Iuni. hic num. 24. ad finem, hanc vltimam ſententiã magis communem perhibentem.

In eadem gloſ. ibi, Item in eccleſia l. fina, ſupra de ſacro, eccle. ſentit Accur. regulam tex. noſtri in eccleſia non procedere, in qua † dominium ipſo iure tran 15
ſit, & hoc idem gloſ. voluit, in l. ſeruum, infra, de rei vendi. Bartoluſq; atq; omnes in pręſenti. Idemq; in pauperib⁹ chriſti probandum eſt, cap. 2. extra de conſuetudine, & tradit Iaſ. hic. In eo tamen quod de eccleſia dictum fuit aduertas, nam licet eccleſia ipſa vel pauperes traditionem ſibi factam eſſe probare non teneantur, vt tamen obtineant, docere debent, eum à quo cauſam habuerunt, ſicq; auctorem ſuum, titulum dominium

que

que rei habuiſſe, eo enim non docto, dubio procul ſuccumberent, ſi deferamus Specu. in titulo de emphiteoſi num. 73. Bar. in l. ſi finita §. de vectigalibus ff. de dam. infec. Bal. & Ange. (qui impenſè commendant) in l. ſin autem §. duobus vbi gloſ. (quæ cum noſtra concordat) ff. de publicia. & ad præmiſſa in optimo ſimili conducunt quæ pulchre ex multorum relatione Simon de Prætis adducit conſilio 114. nu. 9. & præcedenti, cum ſeq. Rurſus addas quòd dominium quod ipſo iure tranſit vtile eſt, non autem directum, vt Saly. declarat in l. donationē, infra, de iure dot. & ſatis probat tex. in l. 3. ibi vtilem, infra de dona. quæ ſub mo. quibus addas Menoch. de adipiſcen. remedio 4. nu. 346. volentem dominium tale in eccleſiam modo prędicto tranſiēs, fictum eſſe, ſicuti dominium quod in legatarium transfertur, vt per eundem vbi ſupra nu. 342. & de recuperāda remedio 9. numer. 213. in quo tamen Gomeſium videas in §. ſic itaq; poſt num. 25. inſt. de act. defendentem, dominium tale verum atque directum eſſe, quod mihi placet, quia vt dixi fingēdo lex verè operatur, Bar. in l. ſi maritus §. legis, ad finem ff. ad l. Iul. de adulte. & quia vbi lex vult idem eſſe per omnia in caſu ficto quòd in caſu vero, idem de ipſo caſu ficto quòd de vero iudicatur, Iaſon per tex. illum diffuſè in l. filio quem pater num. 16. ff. de lib. & poſth. Roma & Alex. in l. qui ſe patris, infra, vnde liberi, ſed in caſu vero per traditionem ipſam dominium verū atq; directum tranſit, ergo & per fictam traditionem.

Sed an in principe alienante vel contrahente legis noſtrę diſpoſitioni locus
16 ſit, † quantum ad effectum quod ſine traditione in priuatum dominium rei in contractum deductę non transferatur, quæſtionis eſſe poteſt, in quo Iaſ. hic fluctuat, neq; firmat pedes, ipſe tamen in l. quoties nu. 10. pro affirmatiua concludit, cuius ſententię ſuffragari videtur, nam licet beneficia principum latiſſimè interpretari debeant, ex eis tamē apertæ manifeſtęq; iuris ciuilis regulę tranſgredi non debēt obidq; talia beneficia ante eorum agnitionem nemini quæruntur, ex ſententia multorum quam com. eſſe teſtatur Alciatus in cap. cum contingat nu. 235. extra de iureiu. cuius aſſertionem inter communia placita interſerendo, retulit Emanuel Soarez in theſauro receptarum ſententiarum, verbo, princeps 3. in contrarium tamen nonnulla ſeſe offerunt quibus facile quis poſſet à decreto Iaſonis declinare, maximè autem ex l. omnium, infra, de teſtamen. vbi ſolemnitates quæ verè in actu non interuenerūt, propter præſentiam principis interueniſſe creduntur, ſi itaq; ſola principis præſentia hoc operatur vt verè ſolēnia (quæ non interfuerunt) adfuiſſe credantur, quantò magis, in negotij proprij geſtione, pręſentia illa præſtabit quantum ad hoc, vt quamuis ſolemnia nō adfuerint, interceſſiſſe tamen credantur, argu. optimi tex. in l. 2. infra, quando decreto opus non eſt, vbi quando à principe conceſſio fit de decreto iudicis quod intercedere in ea debet, curandum non eſt.

Tandem pro concordia dici poſſe arbitror, quòd aut princeps cōtrahit in caſu à iure permiſſo, & cum in dubio poteſtate ſuprema vti velle is non credatur ſed iure potius ordinario & comm. argu. l. in teſtamēto, infra, de mili. teſta. & ſeruit tex. no. in cap. propoſuit, de conceſ. præben. extra, cum alijs vt tradit auus meus Philip. Dec. (præceptoris mei præceptor) in cap. 1. nu. 11. de proba. extra, crederem eo caſu, traditionem neceſſariam fore, procederemq; relatam affirmatiuam ſententiam. Aut contrahit princeps in caſu à iure communi prohibito, & tunc neceſſarium eſt præſumere, eum ſuprema poteſtate vti velle, vt actus valeat, qui alias non valeret, ſicuti egregiè Paul. Caſtren. ſcripſit in l. ex imperfecto infra de teſtamentis Alex. in l. quanquā infra, de teſta. mili. & Dec. in d. l. in teſtamento nu. 6. & in cap. quoniam Abbas col. 5. extra de officio delega. alibique ſępè vt per Dominum meum Aymonē habetur de antiquitate temporum par. 1. ſectione. Non omitto. nu. 42. fol. mihi 13. Et præmiſſa præcipuè magiſq; quæſtioni noſtræ deſeruiunt, quàm ea quæ ex Bal. retulit Iaſ. hic poſt numer. 6. in verſi. ſecundò facit, ex quibus (quamuis non hoc loci) in allegata tamen l. quoties, diſputationem abſoluit, quia Bal. ibi ex

illo

illo tex.(vbi id ſcribit)fundat ſe,qui me hercle tex. præciſè loquitur, quando dubitatur an princeps in inueſtitura poſt præſtitam fidelitatem ad tradendã poſſeſsionem feudi diſtringi poſsit,non autem ibi dubitatur, an contrahendo dominium transferre dicatur, quamuis de dominio & poſſeſsione verba faciat. In eadem gloſ. ibi, lege prima, dic ſpeciale eſſe fauore alimentorum vt vtilis rei vẽdicatio detur, vt dicit ibi gloſ. eſt enim alimẽtorum cauſa pia l.nulla,in prin. ibi pietatis intuitu,ff.de alimen. lega.quorũ que præſtatio dilationem minime patitur argu.l.fina.verſ.ne frumentum (vbi Bar.videas)ff.de appella. recipiẽ. iuncta l.necare ff.de lib. agnoſ. quod gloſ.rectè aduertens repetijt in l.1. ver. mortis ff.de dona.& in l.3.glo.fina. infra de contrah. emp. cuius decreto & ſententiæ in proprio loco Bar.Bal. Albe. Fulgo.& Saly. acquieuerunt,prout etiam in d. l.1. ff. de dona.Bar.num. 9. & Paulus Caſtren.ſ. R:pa in l.ſi vnquam q. 37. ad med. infra de reuo. dona. Molineus ad conſuetudines Pariſ.titu.1.§.22.poſt numer.57.in verſi. & ſpeciale eſt, Alcia. in præſenti nu.20.& poſt alios Conar. refricat lib. 1. variarum c.14.nu.4.iudicioq; meo cõmune frequenſq; omnium videtur placitum.

In eadẽ glſo.ibi, ſi quis ex hoc pacto aliam Accur.ad tex. noſtrum proponit limitationem, quæ ab ipſa manus iniectione progreditur,ſicuti in pacto l.commiſſoriæ & adiectionis indiem ex retractu illo abſq; aliqua traditione dominiũ ad priorem dominum eiuſq; rei poſſeſſorem reiroducitur,reuertiturq́;, ita etiam ex illo contractu cui lex (in caſum contrafactionis) de adijciendo manus rei in contractum deductæ appoſita eſt, contrafactione ſequuta,ipſo iure,abſq; miniſterio poſsidentis, dominium ipſum retrahitur, vt benè ex d. l.ſi quis ex hoc pacto ff.de contrah.emp. probatur, vbi vendens ancillam hoc pacto adiecto, ne proſtituatur,& ſi contra factum eſſet, vt liceret eam abducere (ideſt auferre, verbum enim abducere à perſona ſeu loco abſtrahere,remouere,auertere,& traducere ſignificat, l.item apud §.ſi quis virgines,ibi,abduxiſſe, ff. de iniurijs l.4.ff. ne quis eum, l.imperator ff. qui ſine manu.ad liber. perue.) ſi contra fiat, ita erit locus abductioni, vt ſine illa traditione ad venditorem ancilla reuertatur, circa quod tamen diligenter aduertas, quòd dd. hic perplexe atq; implicitè ſupponunt gloſam noſtram duas conſtituere opiniones,ita eas digerentes, vt primam opinionem exponat, in eo quod dicit, item in manus iniectione, quaſi ſenſus ſit, quod ex eo quòd venditor primus manus iniectionem ſibi reſeruauit, dominium quod non expeditè in emptorem trãſiuit,ad venditorem ipſum abſq; actuali manuum iniectione retroducatur, ex rationibus quas Pet. & Cynus proponunt,quas(vt infra breui ſubiungam) Fulgo. conuellit. Secundam verò opinionem conſtituat,in eo quod dicit, poſt iniectionem manus dominium retroductum fuiſſe,prout eiuſdem ſententiæ gloſ.fuit,in d.l.ſi quis ex hoc,ſequunturq; magis frequenter doctores.

Tu vero vltra omnes(vt dixi)ad gloſ. animaduertas, quæ meo captu, vnam duntaxat opinionem recenſuit, ab exẽplo vberius per gloſam expoſito, adauctoq;,progreſſam,vt enim Accur.fallentiam ad regulam tex.noſtri adaptet, ait, item in manus, iniectione, quod vt expeditius declaret, ait, vel ibi poſt iniectione manus quæ quidem mediante rei apprehenſione ſine aliqua traditione fit, quaſi verò Accurſius ſentiat,ex ſolo pacto venditorem dominum non fieri, ſed verius ex ipſa rei apprehenſione, ad id impenſè neceſſaria:, maximè autem in ſpecie d.l.ſi quis ex hoc,actus ille apprehenſionis neceſſarius eſt,ex quo ob actũ poſitiuum pacientiæ quem venditor facit,poteſt dici, eum, proſtitution icõſenſiſſe videri,ex l.1.verſ.quòd ſi eum paciẽtiam,infra, ſi mancipium ita fue.alienatum, niſi actum incontrarium per manus iniectionem faciat, prout in apto ſimili de pacto de retrouendẽdo dicimus, vt ex ſolo tali pacto dominium in venditorem minimè retroducatur, ſed duntaxat ſi ad actum poſitiuum numerationis pretij per venditorẽ qui rem retrahit, proſultum ſit,atq; proceſſum,tali nanq; pretij refuſione facta,abſq; traditione aliqua,perfecta non ſolùm venditio, ſed &

dominium vtile tranſlatum videtur, ita vt vtilis rei vendicatio etiam contra ſingularem ſucceſſorem detur, ex l. ſi cum venderet, vbi Paul. num. 6. ff. de pigno. act. cuius ſententiæ multi conſenſere per Dominum meum Aymonem relati, cõſilio 201. poſt nu. 1. eamq; receptam eſſe communiter Menochius perhibet conſilio 63. numer. 14. ad fi. quamuis multi à Tiraquel. cõgeſti, de retract. conuen. §. 1. gloſ. 7. nu. 12. contrarium velint; conſtat itaq; ex his gloſæ noſtræ mentem eſſe, vt verba illa, vel ibi poſt manus iniectionem quò ex eis exemplum à ſe allatum explicet, adiecta fuiſſe, non verò vt ex eis Accurſij diuerſam mentẽ à cõſcripto exemplo, manus iniectionis, colligamus quod idem Accur. luculenter in dicta l. à ſe hic allegata, oſtendit, dum ait, & fit, venditor dominus nõ ex pacto iniectionis manus, ſed per apprehenſionem.

Et ſuprascriptis pro conſtanti retentis (pace quorundam dixerim) arbitror male ſenſiſſe eos qui exiſtimarunt exemplum hic à gloſa relatum, ad terminos d. l. ſi quis ex hoc, coartari, quaſi verò illa manus iniectio transferat ipſo iure, eo quod de cauſa ancillę agatur, ſecundum Pet. & Cynum, in qua vel libertatis fauore, vel ex alijs cauſis, quas ex varijs doctoribus hoc loco Alex. recenſet, ſpecialiter illud introductum ſit, quia imo verius dicendum erit, cum in omni re quæ vel manu capi poteſt, iniectio manus locum habere poſſit, de ancilla ibi exempli gratia dictum fuiſſe, quia ſic de facto euenerat, vt ancilla venderetur, non autem quò cęteræ ſimiles res in quibus emptio interuenire poteſt, capique poſſunt, excludantur, quando exemplorum ea eſt vis vt regulã non reſtringant, l. damni infecti, la ſegunda, §. fina. ff. de dam. infect. ſed vt declarent in quibus terminis regula procedat, gloſ. l. nunquã plura in prin. ff. de priua. delict. & ita ex alijs hanc ſententiam aduerſus Pet. & Cy. in præſenti Fulgo. defendit, quem expeditè Iacobinus nu. 14. Riminal. 6. & Curt. Senu. poſt nu. 15. ſequuntur, allegãtes optimam gloſ. communiterq; approbatam, in Auth. vt non fiant pigno. col. la. 5. quæ conſtanter aſſeruit, pactum valere ne res alienetur, ſub pœna vt ſi eam alienari contingat, propria auctoritate eam capere liceat.

Et ita tenendo ex dicto gloſ. hic, ego tria elicio Primum valere pactum quod quis auctoritate propria rem apprehendere poſſit, ſi conuentis non ſteiur, nec ea de cauſa occupans prædo diceretur, l. ſi titius ff. de ſeru. expor. circa quod tamen vide Guihel. & præſertim Bal. ibi, in l. ſi vnus 5. pacta ff. titu. noſtro, nec non Bouerium in ſingularibus ſuis verbo, auctoritas nu. 11. Secundò colligo quòd etſi perſonalis obligatio, ſingularem ſucceſſorem non ſequatur, l. fin. ff. de contrah. emp. pactum tamen manus iniectionis quemcunq; ſingularem ſucceſſorem ſequitur, nec ſine cauſa, quia verba pacti in rem concepta ſunt, eamq; rem afficiunt, dum in eis cautũ eſt, quòd ſi ancilla proſtituatur, eam venditor primus abducere poſſit, obidq; in omnes emptores onus illud tranſit, prout in caſu ſimili Abbas tenuit, in cap. quòd clericis num. 50. extra de foro compe. quem Ripa ſequutus eſt, lib. 1. reſponſorum cap. 2. nu. 8. qui eiuſdem opinionis recenſet Felynum, eiſq; accedit Soci. conſ. 45. col. 1. vol. 3. & conſ. 12. ad fi. vol. 4. nouiſsimeq; Menochius conſ. 63. num. 12. & quando hoc non admitteretur, ſatis dici poſſet, à quocunq; ancillam abduci poſſe, vel ex eo potiſsimè, quia actio quę ex illo pacto progreditur perſonalis in rem ſcripta videtur, quæ aduerſus quemcũq; ad quem res peruenit, datur, taliſq; perſona obligata perſonaliter exiſtit, vt gloſ. notat in l. ſi tertius §. aquæ. ff. de aqua pluuiali arcenda pleniuſq; per Bar. in d. l. ſi tertius in §. ſi prius, vbi quærit an perſonalis actio in ſingularem ſucceſſorem etiam actiuè migret, per eundemq; Bar. in l. ſi ſub vna in §. fi. ff. de verb. oblig. in dictoque §. ſi prius, in vltima col. dicit, quod tunc officium iudicis in ſingularem ſucceſſorem tranſit, quãdo illud in rem ſcriptum eſt, cuius dicta in omnibus ſupradictis Ruy. ſequitur in l. 1. §. ſi hæres percepto fundo nu. 5. per totum, ff. ad trebell. conducunt que ea quæ in eleganti ſpecie circa pactum redimendi rem ex Paulo Caſtren. in d. l. ſi cum venderet Menochius tradit d. conſ. 63. num. 14. dicens ex pacto redimendi duplicem actionem naſci, realem nẽpe,

nempe, atq; perſonalem, realiſq; oritur, eo quod res e manibus ſingularis ſucceſſoris auocari vindicariq; poteſt, perſonalis autem, quia is ſingularis poſſeſſor cõueniri poteſt, quod etiã ſatis ad rem Burſatus Mantuanus proſequitur, conſ. 31. nu. 14. dixi ego etiam laté in l. ex conuentione, poſt nu. 16. in verſ. at ſecus, ſupra eodem.

Tertiò atq; vltimò ex gloſ. decerpo, cõuentione non ſeruata, dominium reſolui, moxq; ex ſubſequuta manus iniectione, abſq; traditione aliqua, ad primum venditorem reuerti, prout circa hanc rem ſic communiter doctores reſoluunt. In contrarium tamen hoc loci poſt numer. 5. Riminal. arguit, in verſ. in quantum tamen, exiſtimans manus iniectionem, minimé traditionem operari, cum in tali manus iniectione (ſi ancillam per manus multorum decurriſſe ſupponamus) voluntas poſſeſſoris nouiſsimi non intercedat, ſine qua ſane voluntate traditio ipſa effectum ſuum minime operatur, §. per traditionem inſt. de rerum diui.

Sed tenendo ea quæ diximus ſupra proximé circa ſecundam concluſionem ex gloſ. collectam, facilé eſt vt obiecta Riminal. tollamus, dum enim dicit, in illa traditione quàm manus iniectio pręſtat, poſſeſſoris voluntatem non concurrere, toto cœlo errare videtur, cum enim (vt ſępé dictum eſt) ex illa peruentione ancillę ad manus vltimi emptoris, primo venditori in rem ſcripta actio nata ſit, ſubindeq; realis per prius producta fuerat, ex quo cum illo onere non proſtituẽdi, ad quemcunq; poſſeſſorem ancilla, peruenerit, & ipſa tranſeat, conſonat vt dicamus, ex illa quidem peruentione rei cum tali onere, quendam quaſi contractum inter vltimum dominum poſſeſſo remq;, & priorem vẽditorem dominum geſtum fuiſſe, argu. eorum quæ Bar. notat in d. §. ſi quis prius, & melius quàm alibi in l. 1. nu. 2. ff. de interdic. & eorum quæ dd. ſcribunt (vbi ego nu. 6. dixi) in Rub. ff. ſi cer. pet. circa actionem illam ad exhibendum, quæ cum ex quaſi contractu oriatur, vt ibi omnes concludunt (varié explicantes) perſonalis in rem ſcripta dicitur, & circa reuocatoriã (quæ maximé appoſita ſimiliſq; actioni noſtræ eſt) ſic, quaſi ex contractum, Gomeſius perpendit, in §. item ſi quis in fraudem nu. 48. inſt. de act. cum igitur, ex pacto de quo ſermo noſter eſt, inter priorem venditorem & vltimum emptorem, quidam quaſi contractus ortus ſit, per quem primus venditor, ob pactum non ſeruatum, ancillam ipſam auocare poſsit, eo caſu voluntatem vltimi emptoris non inſpicimus reſpectu ipſius traditionis, ſtante eo quod citra illius voluntatem actio talis produci poteſt, in ipſiſq; quaſi contractibus actus agentium, vltra eorũ intentiones atq; voluntatem operetur, vt egregié Bal. docuit in l. ſi procurator, in prin. col. fi. verſi. quæro qua actione, ff. de condic. indeb. vbi limitando tex. in l. non omnis ff. ſi cer. pet. eum procedere dicit, vbi de contractu ageretur, non autem vbi de quaſi contractu, ex quo quidem quaſi contractu multoties præter intentionem actio oritur, l. ſi is qui §. fin. ff. comm, l. ſi & me & titium ad fin. ff. ſi cer. pet. ex quibus iuribus Bal. limitationem Dec. in d. l. non omnis nu. 4. probat, in pulchraq; quæſtione Philippus Francus in tract. petitorij dubio 1. num. 6. & poſt nu. 13. vbi tandé Bar. allegat in l. ſi coloni de agri. & cenſi. lib. 11. C. & per prædicta non obſtat quod de voluntate dicit Riminal. per d. §. per traditionem, quia illud procedit in ea obligatione quæ ex contractu deſcendit, ſecus autem in ea quæ ex quaſi contractu prouenit, in qua non tantùm hominis voluntas, quãtum legis diſpoſitio (ex ęquitate proueniens) operatur, ex quibus ſi ad præmiſſa recté, aduertas, poterit vltra omnes doctores notabilis colligi limitatio ad d. §. per traditionem, declarãdo vt proximé dictum eſt, per quæ atq; per alia quæ adduci poſſeut, vides Riminaldi ſententiam in irritum cedere, aduerſus etiam quem (etſi præmiſſa non perpendat) nuncupatim Gozadinus hic tenuit, numer. fina. poſt medium.

In eadem gloſ. ibi. Item in vltimis voluntatibus. Tu aduertas quod hæc non eſt propria limitatio quæ debet conſtitui ſecundum terminos regulæ, iuxta l. nam quòd §. fi. ff. de penu. lega. & hic in contractibus loquimur, qui in materia trãſla

tionis dominij minus poſſunt quam vltimę voluntates, ex his quę Soci. Iuni. notat in l.filiꝰ familias §.diui n.174.ff.de leg.1; & aliqua etiā habes hic per Dec.n.fi.quę videas hic, inter legatū tacitum & expreſſum differentiā conſtruentē, quaſi nō ſic in legato tacito, prout in expreſſo dominiū ſine traditione transferatur, nec mirū (licet ipſe nihil alleget) quia actus taciꝰ nō eſt tantę potentiæ ad inducendū aliquid cōtra regulas iuris cōmunis, quātū expreſſus, iuxta per Bar.no.in l.ſi rē aliquā ff.de acq.poſſeſ.cum ſimilibꝰ; vt tradit dominus meus Aymo cōſ.200.poſt nu.8.& cōſ.34.n.3.& cōſ.123.n.12. Ideoq; dicit ipſe Dec. in donatione tacita quæ morte cōfirmari ſolet, iuxta l.Papinianꝰ ff.de do.int.vi.& vxo. ita demū dominiū trāsferri, ſi donatariꝰ tēpore mortis poſſidere reperiatur, & ſic quòd traditio facta fuerit, hęcq; in pręſenti Riminal. (à quò Dec. omnia habuit) prius ſcripſit, quem pro expeditione huius l.conſulas.

SEMMA RERVM
l.finalis, huius tituli

1 *Lex iſta vnam, de quinquaginta Iuſtiniani nouis deciſionibus, continet.*
2 *Pactum ſuper futura ſucceſſione quadrupliciter interponitur.*
3 *In diſputationibus quis ordo ſeruari debeat.*
4 *Conuentiones tam ſtipulatione quàm pacto nudo ſuper hæreditate viuentis inita, non valent.*
5 *Agitur de concordia quorundam iurium.*
6 *Conſenſus ſimpliciter in contractu præſtitus ſuper hæredit. te viuentis, naturam vltimæ voluntatis aſſumit.*
6 *Pactum de hæreditate viuētis in præiudicium paciſcentium valet, quo ab eis veluti ab indignis hæred tas auferatur.*
8 *Ad tollendam indignitatem an pœnitentia locus ſit.*
9 *Qui probetur ex textu noſtro, quadam theorica Bart.*
10 *Filia quæ ab inteſtato ſuccedere non valet, ex pacto inter eam & patrem facto, ius ſuccedendi conſeruare non poteſt, aduerſus Bart. & ſequaces.*
11 *Donatio omnium bonorum præſentium valet, non autem præſentium & futurorum.*

Ad l.finalem, huius tituli.

LEgem hanc vtilem eſſe præfātur omnes, eamq; † vnam
1 ex nouis Iuſtiniani conſtitutionibus continere dicit Lancelo. col. 2. quem circa hanc rem, Cagnolus (alias quadraginta nouem deciſiones in nouiſſima lectura poſt nu. 5. adducens) ſuitq; hoc dictum ex ſententia Odof.& Paul. Caſtren. hic illudq; verum eſſe apparet, quatenus Iuſtinianus hoc loci veterum opiniationes refert, & decidit, iuxta gloſ. theoricam in conſtitutione prima, in prin. ſupra de Emēda. codicis, vbi gloſ. in verbo, deciſiones, & cum de conſtitutionibus illis quinquaginta hæc l.ſit, meritò ſingularis cenſeri debet, ex Bal.in l.fi.infra, de dot. promiſ. an autē huius generis argumentum procedat, & qua via nouam diſpoſitionem lex hęc pręſeferat, addiſcere poteris ex Cagnolo in pręſenti lectura prima, ante nu.1.& lectura 2.nu.6.

Pręmitto pactū ſuper futura † ſucceſ- 2
ſione viuentis quadrupliciter iniri poſſe. Et primò vbi ſit pactū de ſuccedēdo, Secundò vbi ſit de ſucceſſione conſeruāda. Tertiò de certo modo ſuccedendo. Et quartò atq; vltimò de non ſuccedēdo, de quibꝰ omnibus ſpeciebꝰ latè diſſerit poſt alios Guiliel. Benedictus in cap. Raynūtius, verbo, duas habens filias nu.191.218. 235.& 237. extra de teſtamen. & de tertio modo ſuccedendi loquitur tex. noſter, vt cùm Titius & Meuius habentes Sēpronium agnatū poſſidētemq; multa bona, cupiditate dictorū bonorū affecti, pactū inter ſe adinuicem ineunt, quod ſi hæreditas Sempronij ad aliquem ex eis peruenerit, certo modo diuidatur, puta vt tertia pars ad alterum qui nihil à teſtatore capit, perueniat, de hacque legem noſtram loqui prælatus Benedictus firmat d.nu.235.

Summa & diuide vt hic facit Bart. & ſpeciem facti vt per Odof. effingas, quod non abſtruſè ex appoſtillis, quas ad textualia exponemus, dilucidius conſtabit. In tex. ibi, deuolende, dic quòd agnati plures anhelabant ad ſucceſſionem patrui, qui nullos liberos habebat, vnuſquiſq; autem illorum agnatorum (vt allicerent patruum ad eum inſtituendum hęredē) donabat patruo, ita quòd bonis ſe ſpoliabant, idcirco dicti agnati ad pactum de quo hic peruenerūt. In tex. ibi, huiuſmodi pactio proceſsit, ex his verbis prima ratio colligitur, ex qua cōuincitur tale pactum non valuiſſe. Secun-

dùm

dùm Paul. & benè. In tex. ibi, ſub duabus conditionibus, hîc ponitur alia ratio dubitãdi, eamq́; melius declarãdo quàm facit Paul. Caſtren. poteſt fortè ita diſpũgi, nam quod pactum tale valere debuiſſet, vel ex eo maximè dici debebat, quia conuentio ſimpliciter facta non eſt, vt omnino ad eos peruentura eſſet hęreditas, quia tunc ſi id admitteremus, verum eſſet pactum non valere per diſpoſita in hoc tex. hîc autem ſub duplici cõditione pactũ cõceptum eſt, quarũ prima illa eſt, ſi patruus mortuus fuerit. Secũda autẽ ſi hęreditas patrui ad eos deueniat, quo caſu licet tẽpore inhabili facta ſit, ſcilicet in tẽpus vitę illius de cuius hęreditate conuentum fuit, in tempus tamẽ habile collata fuit, poſt mortẽ, ſcilicet, eius, de cuius ſucceſsione tractatur, ſicq́; poſtquam ad hæreditatem vocati fuerint, vnde valere videtur cõuentio ipſa, perinde ac ſi poſt mortem & delationem hæreditatis facta fuiſſet, arg. l. cum proponas, la primera, vbi dixi, ſupra eodem, & quia paria ſunt fieri tempore habili, vel fieri tempore inhabili & conſerre in tempus habile l. in tempus ff. de hæred. inſt. l. quod ſponſæ, infra, de dona. ant. nup.

In tex. ibi, triſtiſsimi & periculoſiſsimi euentus. Ex verbis hiſce ratio decedendi colligitur, quæ ita declaratur, nam pactũ de quo hîc, puta de certo modo hæreditate diuidẽda votũ captãdæ mortis inducit, quod triſtiſsimũ eſt, arg. l. inter ſtipulantẽs ſacrã, verſ. homo liber, ff. de verb. oblig. Itẽ tale pactum inducit, quòd paciſcentes ipſi, vitæ ipſi⁹ de cuius hæreditate tractatur inſidiabuntur, quod periculoſiſsimum eſt, ex quibus duobus ſimul iũctis infertur, tale pactũ contra bonos mores eſſe, ideoq́; nihil valet, neq; obſtat regula d. l. in tẽpus, quia procedit vbi actus qui fit tempore inhabili non eſſet contra bonos mores, prout hic eſt, & quia regula d. l. in tẽpus vera eſt, niſi lex reſiſtat l. ſi minor ff. de ſeru. expor. per quẽ ita Bar. præciſè reſpondet in l. ſi conſtãte §. quoties, nu. 7. ff. ſol. mat. & Dec. in d. l. pactũ quod dotali, ante nu. 1. ſupra eodẽ, adde etiam Alex. in d. §. ſacram col. 2.

In tex. ibi, ſublata acerbiſsima ſpe, ex verbis iſtis rationem decîdendi collige ad limitationem in tex. ſuperius expoſitã, de conſenſu, ſcilicet, eius de cuius hęreditate agitur, nam ex quo ille cõſentit, ceſſat ſiniſtra præſumptio quę ex illo pacto deſcendit, voti, ſcilicet, captãdi mortem, ſi enim tale votum non ceſſaſſet lex non pręſumeret eum cõſentire, ſi Bal. deferamus hoc loci. Item quia talẽ conſenſum reuocare poteſt, cum ambulatoria volũtas eius ſit vſq; ad mortem. l. 4. in fi. ff. de adimen. lega. verùm hoc vltimũ quòd de reuocãdo cõſenſu dictum fuit, quoad propoſitum noſtrum periculoſum eſt, cum ea ratione inſpecta, paciſcentes magis accelerabũt ſe vt mortem captent, inſidiãdo fortè vitæ illius, ne forſan diu viuens voluntatem mutet, & ita efficaciter Lancelo. & quidam Moder. dicunt, quibus ego ſatiſfacerem in eiſdem terminis data inſtãtia, quia eadem met ratione idẽ dicendum eſſet in quolibet qui inſtitutus fuiſſet ab aliquo hæres, in quo, ratio eadẽ militat, quæ in ipſo paciſcẽte, ideoq́; de vno ad alium valebit argumẽtum, ex regula qua dicitur, quod de vno particulari ad aliud particulare infertur, per id quod commune eſt vtriq́;, ex eadem ratione, l. non ſolùm §. qui principali ff. de excuſa. tuto. ſicq́; in ſimili Rubeus arguit in l. vinum nu. 59. ff. ſi cer. peta. & tamen in hærede illa ratio quod acceleret ſe, ad mortem teſtatoris inſidiandam, non conſideratur, niſi dicas in paciſcente diuerſum videri, ex eo, ꝙ ipſe ex facto proprio ad talem hæreditatem anhelat, quod in hærede ceſſare videtur, qui frequenter & vt in plurimum nihil ſcit de ſua inſtitutione, & quãdo id procuraſſet ex capite inſtitutionis captatorię nõ valuiſſet inſtitutio, l. captatorias, ff. de hære. inſt. vel aliter reſpondeas, vt dixi in. l. pactum quod dotali nu. 21. ad fi. in verſ. neq; mouet, ſupra eodem.

Nota primò in quæſtionibus dubijs conſulendum eum qui poteſtatem habet decîdendi, legiſq; condendę, conducit tex. in cap. finali, ibi, prout tam ardua cauſa requirit, extrà de dilat. cũ alijs quæ hic allegant Iaſ. nu. 3. & Cagnol. lectu. 2. nu. 18. vbi multa de principe ſubiungit, qui ſolus legis condendæ poteſtatem habet, l. fi. ſupra de legibus Et hoc intelligas verum quoad quęſtionẽ iuris, ſecus quoad quæſtionem facti, quæ potius ad iudi-

cem quàm ad iureconſultos referri debet.l.titius infi.prin.vbi Hiſpani notāt, nu.fi.ff.de lib.& poſth. Ego autē vtilius colligo modum & formam quam debēt
3 diſputantes ſeruare, † nam primò proponere debent thema cum dubijs, demū rationes hinc inde deducere,& ſubſequēter decîdere, decîdendiq; rationem ſubijcere. No. 2. ibi ſpes alienę ſucceſsionis, conſanguineos in bonis propinquorum habere ſpē ſuccedendi, de quo eſt melior tex. de iure in l. conſtat, infra quorum bonorum, per quem tex. ego cōfuto Bar. aſſertionem hic, volentem, ſpem illam vanam eſſe, quod etiam hoc loci Moder. admittūt Iacobinus, ſcilicet, nu.2.Rimi. 1.& Curt. Seni. (qui dicit omnes ita tenere) nu.2.prout etiam Chaſſaneus cōſ. 63.nu.47.cum ſeq. vbi agit de intellectu tex.noſtri, nam tex. ille in d.l.cōſtat, inquit, cognatos, in bonis propinqui, ex prudētum omnium reſpōſis legeq; naturæ inſpecta, fieri ſucceſſores; falſò igitur doctores arbitrantur quoad ſucceſsionis ius, ſpem quam in bonis propinquorum habent cognati, vanam eſſe,& ita ex alijs hanc ſententiam Bart. conuellit Ange. in l.qui Romæ,§.duo fratres, ſuper 6. q. Bar.ff.de ver.oblig. Poteſt tamen pro cō cordia (meo iudicio) dici, quòd aut conſideramus ſpem illam reſpectu iuris ſuccedendi,& tali caſu verum eſt quod Ange.& nos dicimus, quoad illam ſucceſsionem ſpem probabilem eſſe, à iureq; cognitam, vt benè probat ille tex.in d. l.conſtat, ibi, à bonis inteſtatę vxoris, vbi quātum ad cauſam inteſtati, talis ſucceſsionis ratio habetur. Aut vero cōſideramus ſpem quantum ad ius diſponendi de ea, & vera eſt in hoc caſu dd.communis ſententia, quandoquidem quantum ad effectum diſponendi de tali ſpe, illud dicitur nobis debitum, quod ab aliena voluntate minimè pendet; vt dd. cum Bar. tenentes dicunt, vnde Cogita.

Tertiò ex tex.noſtro principaliter no
4 tabis, conuentionem † non valere de hereditate viuentis aduentura, certo modo diuidenda, confert ad idem tex.in l. quidam in §.fi.ff.de dona.& in l.ſi quis mihi bona §. ſed vtrum ff. de acq. hæreditate, & de ratione latius à me dictum fuit in l. pactum quod dotali nu.6. ſupra eodem, diſſeritq; hoc loci Cagno.lectu.2.nu. 29. Circa autem contrarium l. de fideicommiſſo, infra tit.1.dicas vt per Cur.Iuni.& Cagno.ſuper iſto notabili; quorum ſolutionem ego comprobaui ex eaq; intuli in d.l.pactum quod dotali nu.21.ad fi. Et dum Iaſ.ſuper iſto notabili procedit per ampliationes & limitationes, vt & nos multa quæ ad huius notabilis exuiſcerationem expectāt, ſub breuitate complectamur, quibuſdam recenſitis, atq; exornatis, contenti erimus. Quatenus igitur Iaſ.ſuper tertia extenſione dicit tex.noſtri deciſionem in patre locum habere, quamuis in eo voti captandi mortem ratio non militet, altera tamen de qua in fine tex. ibi cum in alienis rebus, locum ſibi vendicat, quod mihi non placet, nam vt Bal. dicebat hic in condimento textualiū, hoc quod de voluntate domini, in fine tex.noſtri dicitur, intelligi debet, de præſumpta, præſumit enim lex ignorantem in his quę ſibi periculoſa eſſe poſsūt minimè conſentire, argu.l. qui vas §. vetare ff.de furtis, vnde cum in præſenti de periculo filij non agatur, dicendum videtur textus noſtri vltimam rationem adaptari non poſſe.

Circa quartam autem extenſionem vt tex. noſter qui de bonis viuentis loquitur, procedat in bonis eius de cuius morte dubitatur, adde Bal. idem tenentem, in l.1.(vbi ego nuncupatim nu.19.& 20. dixi.) ſupra eodem, ibiq; Paul.de Caſtro poſt num.7. ſubdit, idem eſſe dicendum etiam quod verè mortus fuiſſet is, de cuius ſucceſsione pactum fuit, ſi tamen de eius morte dubitetur, pro quo tex. videtur in l. nec nos; infra, de captiuis, vbi ſcientia mortis conſideratur, in pluribus partibus illius tex.& tenuit glo. ibi verb. iudicari. In contrarium tamen pungit, quod ex quo ille mort⁹ erat verè, omnes rationes, de quibus in tex. noſtro, pœnitus ceſſant, & quia magis attēdi debet id quod in veritate quàm id quod in ęſtimatione eſt, l.2.§.ſi à pupillo, ff.pro emp. & bene facit tex.ſecundum Cuma.intellectum (quem ibi Hiſpani ſequūtur) in d. l.titius §.lucius ff.de lib.& poſth. Sed his non obſtantibus quòd Paul. dicit veriſſimum videtur, ex eo quod cogitatio quātumuis falſa attēditur, l.quo loco §.fi.ff.

de

de hæred.inſt.qui tex. ſecundùm Crott. ſing. eſt in l. gallus §. & quid ſi tantum nu. 57. ff. de lib. & poſth.& vt etiam per Hiſpanos habetur in l.2.nu.4.eo. titulo, & dixi in d.l.pactum quod dotali nu. 7. ſupra eodem,& quia vbi de morte dubitatur viuere præſumitur quis ex pręſumptione l.fi.ſupra,de ſacro.eccle.habeturque per Bar. in l. 2. §. ſed ſi dubitetur, ff. quemad. teſta. ape. & retento eo quod Paul. Caſtren.dicit,idem concluderem, quoties is de cuius ſucceſsione agitur verè viueret, quamuis paciſcētes eum mortuum crederent,ex tex.vbi id Alex. notat in d. l. ſi quis mihi bona §. ſed vtrum in verſ.plane,vbi etiam gloſ. in verb. eū ff.de acq.hæred.tenetq́; in pręſenti Cur. Iuni.num.4.& ex pręmiſsis,ſupra à me expoſitis, verum arbitror. Vltra Iaſonē extendit Lancelo. tex. noſtrum,vt is locum habeat, etiam quòd pactum fieret ſuper aliqua re hæreditatis illius,de cuius bonis pactum initur, quod ſecundùm Lancel.probat tex.noſter,ibi,rebus eius, de rebus eius, & ibi, in alienis rebus, & quia in vtroq; caſu militat ratio legis noſtrę,& hanc opinionem Lancelo. tenuit Chaſſaneus d.conſ.63.nu.36. vbi eūdem Lancelo.allegat contrarium tenētem in l.pactum quod dotali,ſupra eodem,cum quo in effectu conuenit Guiliel.Benedictus in cap.Raynuntius verbo, duas habens filias,nu. 217. Sed Lancelo. opinio in d. l. pactū verior videtur & receptior, vt Curt.Iuni.reſoluit conſ.81.nu.4.Bellonus conſ.60.nu.2.& Gualdēſis de arte teſtandi titu.2.cautela 10. & omnium latiſsimè Antonius Gabriel lib. 3. conclu. titu. de pact. concluſione 1. nu. 1.nec facienda eſt vis in auctoritate Chaſſanei cū ipſe ſit ſibi contrarius conſ.39.nu.19. Neque obſtat tex. noſter in locis per Lancel.ponderatis & per Chaſſaneum dicto nu. 36. quia verbum illud, rebus, non excludit vniuerſitatem rerum quæ ſub vniuerſo iure hæreditatis illius de cuius bonis pactum fit,continetur; præſertim cum rerum appellatione hęreditas tota contineatur l. licet vbi (dixi nu.13.) ſupra eodem. Neq; verum eſt quòd in parte bonorum rationes legis noſtrę concurrant,vt inferius ſuo loco docebimus, & explicat Cagnol.(lectu.2.poſt nu.40. verſ. ſed non eſt recedendum) in alio propoſito,videtur tamen Lancelo. opinio de qua hic commu. vt addiſces ab eodem Cagnol. nu. 43. in verſi. vltimò pro ampliatione.

Limitatur modò ſecūdùm Iaſ.tex. noſtri deciſio, vt locum nō habeat quoties pactum cōtineret liberationem eius cui fit,ſecundum Bar.(in locis per Iaſ. allegatis)& cum Bar. dd.omnes cōueniunt. Sed tu aduertas ad hanc limitationē quę ita generaliter propoſita vera non videtur, vel ex eo maxime,quia filius paternos debitores liberando ſimpliciter, contra quos nullum ius habet filius viuente patre, talis liberatio nullius momenti eſt,nec filio poſtea hæredi effecto nocet, l.ſi ſeruo ff.qui & à quib.& notat Bar.in l.cum dominus §.fina. in fi. ff. de pecul. lega. & in l. rem alienam oppo. 2. ff.de pigno. act. & in l. cum vir ff. de vſuca. nec non in l.filius ff. de ſolu. ad tex. autem in l. & hæredi §. à filia ff. titulo noſtro, pro limitatione allegatum, reſponde,vt per Bar.in dicto §.filius,de hoc etiā vide latè Cagnol. hic à num.44. vſq; ad 47. excluſiuè.

Secundò limitabat Iaſ. ex adnotatis à Cumano in l. ſtipulatio iſta habere licere §. quæſitum ff. de verb. oblig. vt per eum atq; Cagnol.nu.47. exemplificantem, ſed contra limitationem inexpreſsò tenent Lancelo. Claud. Aquen. & Purpura. nu.140. quorum ſententia inſtrui poteſt ex tex. noſtro in fin. ibi, nec alium contractum facere, & contrarium expreſſè tenere Bar. in præſenti videtur, col.fi. in verſi. venio ad quartum, vbi in fine dicit, aut continet aliam diſpoſitionem circa res hæreditarias, & procedat litera noſtra, vt eo ignorante non valeat.

In hac tamen controuerſia cogitabam ſi poſſent iura & dd. conciliari diſtinguēdo † hoc pacto, aut quis facit aliquem contractum ſuper aliena re viuentis,eo quòd ab inteſtato ſucceſſurus eſt illi, ſuper cuius bonis pactum initur; & eo caſu talis contractus ipſo iure nullus ſit, vt hic in tex. noſtro, qui ſic intelligi debet,nec non dicta l.quidam in §.fi. ff. de dona. tunc enim contractus ille contrà bonos mores celebratus videtur. Aut cōtractus factus eſt, non tanquàm quòd 5

quis ab inteſtato ſucceſſurus ſit, ſed inſpe ćto eo caſu in quo poſsibile foret vt res ad eum perueniret, tuncq; vera ſit concluſio quòd pactū valeat, per conſequēſque limitatio ſuſtineatur, per d. §. qu. ſitum, qui ita planè procedit. Neq; obſtat tex. noſter in fine dum ibi dicitur, cum in alienis rebus non liceat paciſci viuēte eo, contra eius voluntatem, & dicitur contra eius volūtatem, quando eo ignorante (vt dixi ſupra) quia reſpondeo, quòd tunc dicitur contra eius voluntatem initus contractus indubio, quoties tanquam à ſucceſſuro ab inteſtato fit, quo caſu de periculo eius cuius bona ſunt tractari videtur, ideoq; in dubio illi contractui ille de cuius bonis agitur contradicere cenſetur, ita colligo ex dictis Bal. hic ſuper documentis textus, in verbis illis, contra domini voluntatem, fuitque de mente Alex. hic in vltimo no. in fi.

Circa quartam limitationem Iaſ. quādo duo adinuicē pacti ſunt quòd ſi quis eorum ſine liberis decedat ſuperſtes certas res habeat, vt eo caſu pactum valeat, ſicut viſum fuit Oldrado & Alex. in cōſilijs à Iaſ. hic relatis. Tu aduertas quòd hæc non eſt propria limitatio nec commodè cadit, ad tex. noſtri deciſionem, qui præcisè loquitur in pacto de hæreditate tertij facto, limitatio vero procedit circa res & bona quę propria erant ipſorum paciſcentium, in quibus propriè nō cadunt termini legis noſtrę, ſed potius intrat materia tituli vt actiones ab hæredibus & contra hæredes, infra, ideoque limitatio hæc magis deſſeruiret diſpoſitis in l. licet, ſupra eodem, & huius ſententię fuit ipſo quoq; Cagno. nu. 51. ad fin. licet præſsius quàm nos loquatur.

Circa ſeptimam Iaſ. limitationem de eo qui pacto conſentit & in tali voluntate permanet, de qua hic in tex. in verſ. niſi forte, quam limitationem extendas etiam quòd ex interuallo aut longo tēpore poſt contractū cōſenſus ille interceſsiſſet, ex Bal, & Paul. in pręſenti quorum ſententiam a morſibus Aret. & Lācelo defendit Cagnolus, ſequunturque Dec. conſ. 91. & Dominus meus Aymo conſ. 18. nu. 3. teſtaturq; Ioan. de Sancto Seuerino hic, ita feciſſe obſeruari de facto, de quo etiam vide Fran. Viuium lib. 1. com. opi. litera P. verbo pactum ad med.

Vltimò tandem vltra Iaſ. hic limitabis deciſionem tex. noſtri in pacto viciſſitudinario ſeu reciproco exemplificando vt per Marſilium habetur in ſing. 333. ſequiturq; Viui⁹ lib. 1. com. opi. litera P. verbo pactum, in mixta finem verſi. limitatur quintò. Sed vt dixi ſupra circa 4. limitationem Iaſonis, iſta neq; eſt propria limitatio, per rationem ibi expreſſam, nam limitatio concernit bona propria paciſcentium, & ſic non excipit à regula, in qua de bonis alienis alienaque hæreditate agitur, vnde non bona limitatio iuxta no. in l. 1. ff. de reg. iur.

No. 4. & vltimo ex tex. illo, ibi & in ea vſq; ad extremum vitę, quòd conſenſus † ſimpliciter præſtitus ſuper contractu celebrato per aliquos, ſuper hæreditate viuentis, naturam vltimæ voluntatis aſſumit, vnde ſicut vltima voluntas vſq; ad mortem ambulatoria eſt l. 4. ff. de adimen. lega. ita & hic conſenſus. Secūdò ſicut vltima voluntas ex ſola voluntate reuocatur ita & ipſe conſenſus. Tertiò infero per talem conſenſum ius paciſcentibus quæſitum nō eſſe, quia ſi ijs ius quæſitum eſſet, ſine voluntate ipſorum reuocari voluntas non poſſet. Vltimò elicio ex conſentiētis perſeuerantia vſq; ad mortem, paciſcentis, niſi aliàs ab inteſtato admitti poſſent, non ſucceſſuros, quia ille conſenſus illam met conditionem habet, quàm ipſum pactum ſortitur, ſed pactum conditionem illam habet ſi moreretur, hæreditaſq; ad eos deuolueretur, ergo & conſenſus, reliqua notabilia colligas vt hic per alios. 6

In gloſ. verb. obſeruari, ibi, l. 2. §. fina. Collige aliam limitationem ad tex. vt pactum de quo hic valeat in pręiudiciū † paciſcentium, ita vt ab eis hæreditas tanquàm vt ab indignis auferatur, fiſcoque applicetur, ità Bar. hoc dicit expediendo illud per viam oppoſitionis. Extende hanc limitationem vt procedat vbi indignitas non ſolùm commiſſa eſt reſpectu totius hæreditatis, verùm etiam reſpectu partis, vel rei particularis, quia omni caſu tota hæreditas ab eo tanquam ab indigno aufertur, d. l. quidam §. fin. 7

&

& l. ſequen. dum dicit, in toto denegan-
da. Sed in contrarium ſtringit tex. in l.
reſcriptum & in l. hæres qui tacitam fi-
dem in l. hæredi ff. quib. indig. vbi regu-
la traditur, quod indignitas non exten-
ditur extra terminos ſubiecti, circa quod
commiſſum eſt delictum, vt etiam tex.
eſt in l. Paulus reſpondit (tertia eius no-
minis) ff. ad Trebel. qua ergo via fieri po
teſt, vt indignitas circa partem vel quot-
tam hæreditatis commiſſa, excedat ter-
minos ſui delicti. Sed ſolutio non eſt in-
difficili, quia in l. noſtra indignitas to-
tam hæreditatem reſpicit, eo quod ex
iſto pacto cenſetur offenſa perſona eius
de cuius hęreditate agitur, à qua quidem
perſona tota hæreditas prouenit, & quæ
perſona, pro parte offendi non potuit,
argu. l. vulgaris ff. de furtis, at in ſpecie
dictæ l. reſcriptum indignitas reſpectu
rerum commiſſa fuit, & cum res diuiſio-
nem recipiant, mirum nō eſt ſi pro mo-
do admiſsi indignitas attendatur, quæ
impenſe notabis pro limitatione totius
tituli cum materia ff. de his quib. vt
indig.

Sed an ad tollēdam hāc indignitatem
8 pœnitentiæ locus ſit? † Moder. Senen.
puta Thomas Dotij pro negatiua con-
cludit, quia in delicto conſummato pœ-
nitentię locus non eſt l. qui ea mente ff.
de furt. & quia ex illo pacto de certo
modo hæreditate viuentis diuidenda,
fiſco ex continenti ius quęſitum eſt, d. l.
quidam §. fina. ergo in præiudicium fiſci
per pœnitentiam tales ius à fiſco auelli
non poterit l. ius publicum ff. titulo no-
ſtro. Sed in contrarium eſt veritas ex l.
Papinianus §. meminiſſe ff. de inof. teſt.
l. qui cum natu §. 1. l. in ſeruitutem §.
petiſſe ff. de bon. liber. l. alia ff. quib. vt
indig. Non obſtat quod in delictis con-
ſummatis pœnitentię locus non eſt, quia
hic delictum conſummatum non erat,
ex quo ſub duobus conditionibus fa-
ctum fuit, & potiſsimum cum per pœ-
nitentiam ceſſent omnes rationes de qui
bus hic, in tex. & ita etiam tollitur quod
dicitur de iure quæſito fiſco, ſi enim hoc
verum eſſet, ille de cuius hæreditate con-
uentio facta eſt, ratificando non poſſet,
indignationem in totum tollere, quod
falſum eſt.

In gloſ. ver. accommodauerit, ibi l.
nemo, declarat vt per Bar. cui addas
dum concludit, quod qui non poteſt pa-
ctum facere poteſt conſentire, hic non
probari ſecundum eum, eiuſq; declara-
tionem. In quo tamen tu † aduertas 9
aliter declarando, quod quis non poteſt
de hæreditate paciſci vt alius eam hære-
ditatem habeat, d. l. pactum quod dotali,
nec etiam ille poterit illi pacto conſen-
tire, ad quod ratio in promptu eſt per-
ſuaſiua, nam qui plenum ius habet ſi
actum facere non poteſt neq; illi etiam
poterit conſentire, vt in hoc tex. noſtro
probatur, iuncta Bar. doctrina in l. ſi fun-
dus §. fi. ff. de pigno. nec in hac l. erat tale
pactum, cum ex eo non ſuccedebatur
ipſi de cuius ſucceſsione pactum inter-
poſitum fuit, vt propriè tex. noſter in-
telligitur, erat tamē pactum ſuper rebus
hæreditarijs certo modo diſponēdis, aut
vendendis, donādis, aut hippothecandis,
quæ omnia conſentiens ipſe facere po-
tuiſſet, vnde, tex. iſte nihil facit, ideo cogi
tandum.

Super prima quæſt. Bar. in quantum
Bar. tenet, filiam ab ſtatuto excluſam à
ſuccedendo ab inteſtato, poſſe ex pacto
ius ſucceſsionis ſibi reſeruare, adde quod
contrarium tenent Bal. Fulgo. & Paul.
Ego etiam † horum ſententiam confir- 10
mo hac ratione, nam ſtatum de quo hic
fundatur in vtilitate publica l. 1. §. penul.
ff. de vent. inſpi. ſed ius publicum pa-
cto tolli non poteſt, etiam ſi reſpiceret
priuatam vtilitatem, inſeparabilem ta-
men à publica, vt late no. dd. in l. pręce-
denti. Non obſtat tex. à Bar. allegatus
in §. fi. inſt. de legi agna. ſucceſ. quia ego
reſpondeo, iure illo filium in poteſtate
non potuiſſe habere hęredem ab inteſta
to, ſed iure authenticorum hoc fuit in-
ductum, ſicq; ibi de futura ſucceſsione
ab inteſtato conſeruanda tractari non
poterat, cum pater ſi filius in poteſtate
manſiſſet, etiam ſi miles fuiſſet, non iure
hæreditario ſed potius tanquam adue-
nientis peculij, occupaſſet l. 2. ff. de Ca-
ſtren. pecu. & ne pater ab emācipatione
filij retrahatur, quæ filio honorem affert,
§. 1. per quas per nob. acq. inſt. lex diſpē-
ſatiuè tollerat, vt pater ſibi conſeruet
bona filij per ſuceſsionem ab inteſtato,
quo-

quoad quæſtionẽ tamẽ hanc dic vt à me latius expoſitum fuit in Rubrica ff. ſolu. mat. in 1. par. poſt numer. 11. in verſiculo hocq; probari videtur, & vt per Cagnol. habetur hic lectura 1. num. 95. & lectura 2. num. 170. refricatq; Soci. Iuni. in l. ſtipulatio hoc modo concepta, numer. 96. dicam etiam ego latè in rep. huius legis (quam deo dante poſt lecturam hanc cum alijs legibus huius tituli quæ hic excuſſę non habentur breui æditurus ſum.)

Circa autem quæſt. Bar. de donatione † omniũ bonorũ pręſentium & futurorum an valeat poſt Bar. vide Moder. hic & Omnino Emanuelem Soarez in theſauro receptarum litera D. verbo, donatio omnium bonorum, ad med. in verſi. at donatio, vbi multos allegat & Soci. Iuni. (omnium latiſsime articulum agitantem) in dicta l. ſtipulatio hoc modo concepta numer. 80. cum ſeq. ff. de verb. oblig. 11

HÆC ſunt (Illuſtriſsime Præſes) monimenta, quæ ſuper fœcundo, vaſtoq; pactorum agro, deſides nos, & nouitij in iure Coloni, ſati ſumus, quæ etſi vti præmeſſa neq; in nonum ſuppreſſa annum immarceſcere periclitentur, qualeinqualem tamen eorum ſegetem, & fœturam, peritorum triturę ſubiectam, ad eum ſpicarum cumulum opimum deuenire exoptamus, vt cum Vergilio canere fas ſit, illorum immenſæ ruperunt horrea meſes. Interim autem illud lector arbitretur, nos in his commentariolis vtilitati potiuſquàm verborum fuco conſuluiſſe, in quibus me herclè ſi Socratem imitati fuiſſemus, non illa ſcripſiſſemus, is enim rogatus cur nihil ſcriptum ederet, reſpondit, quia video chartam multò pretioſiorem, quàm quæ ſcribenda forent, & Theocritus quoq; quęrenti quare non ſcriberet, dixit, quoniam vt lubet non poſſum, & vt poſſum non lubet. Hæc tamen à nobis contexta ſunt, quò genitrici huic Academiæ noſtræ grates perſoluamus dignas, quæ, ſi tempeſtiuo adaucto lacte, coaleſcere effecerit, ſpero lectorem beneuolum tali fructu allectum, boni omnia, conſulturum. Nos verò Deo optimo maximo, qui nos iſta docuit, virginiq; Marię, & omnib' cœlicolis, præſertim autẽ ſtrenuis Chriſti militibus, inuictiſsimiſq; martyrib' Laurẽtio, & Vincẽtio, huius fœliciſſimę vrbis ciuibus, & alumnis, aduocatiſq; noſtris, immenſas agimus, & perpetuò agemus gratias.

OSCÆ,

Excudebat Ioannes Perez à Valdiuielſo,
anno Domini 1599.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

FINE

R. SALVAREZZA
RESTAURO
la Val Sassina, 58
Tel. 898.223
197.